



**DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Edição nº 57/2011 – São Paulo, sexta-feira, 25 de março de 2011**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF**

**SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA**

**Expediente Nro 9061/2011**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

*Seção de Procedimentos Diversos - RPOD*

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000029-73.2001.4.03.6118/SP  
2001.61.18.000029-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : PAULO HENRIQUE DA SILVA e outro  
: VALERIO EMILIANO DE ALBUQUERQUE  
ADVOGADO : MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 24 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

**Expediente Nro 9020/2011**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006693-28.2002.4.03.6105/SP  
2002.61.05.006693-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro  
APELADO : ROSELI ENERSTINA ROSELLI FERRO  
ADVOGADO : RICARDO DANTAS DE SOUZA e outro  
CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP custas: R\$ 0  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 9,20

São Paulo, 21 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016601-33.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.016601-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : A RELA S/A IND/ E COM/ e outros  
: OSWALDO RELA JUNIOR  
: ANTONIO RELA  
ADVOGADO : ROBERTO CARLOS KEPPLER  
: ROBERTO MOREIRA DIAS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 01.00.00012-8 1 Vr ITATIBA/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 1,00  
RESP custas: R\$ 0  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 6,20

São Paulo, 21 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015973-34.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.015973-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : CAIXA BENEFICENTE DOS FUNCIONARIOS DO BANCO DO ESTADO DE SAO

PAULO CABESP

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 89.00.35244-0 19 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 7,06  
RE porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP custas: R\$ 4,56  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 10,20

São Paulo, 21 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007311-17.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.007311-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : RAPHAEL OKABE TARDIOLI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA e outro  
APELADO : INDUSTRIAS ANDRADE LATORRE S/A e outro  
: HELVETIA ETIQUETAS E TECIDOS LTDA  
ADVOGADO : MAXIMILIAN EMIL HEHL PRESTES e outro

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 8,80  
RESP custas: R\$ 0  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 8,80

São Paulo, 21 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020157-95.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.020157-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : SALVAGUARDA SERVICOS DE SEGURANCA S/C LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS

ENTIDADE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP custas: R\$ 0  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 93,30

São Paulo, 21 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.046388-0/MS  
RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : SEBASTIAO ALVES MARCONDES e outros  
: JURACY CORREA MARCONDES  
: MUNICIPIO DE MARACAJU MS  
: JOAO JOSE JALLAD  
ADVOGADO : GUILHERMO RAMAO SALAZAR  
: ADERSINO VALENZOELA GOMES  
APELADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : CHARLES STEVAN DA MOTA PESSOA  
No. ORIG. : 97.00.00864-9 2 Vr DOURADOS/MS  
CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 2,20  
RESP custas: R\$ 0  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 21 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003120-21.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.003120-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : MARCELO TSUNO  
ADVOGADO : PAULO RANGEL DO NASCIMENTO e outro  
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : JOSE ROGERIO CRUZ E TUCCI e outro  
CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP custas: R\$ 4,56  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 16,00

São Paulo, 21 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005131-23.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.005131-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : SILVIO MARQUES NETO  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO OPICE BLUM e outro  
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : JOSE ROGERIO CRUZ E TUCCI e outro  
CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP custas: R\$ 4,56  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 26,00

São Paulo, 21 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032819-87.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.032819-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : SELMEC EQUIPAMENTOS PARA PROCESSOS LTDA  
ADVOGADO : RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 97.00.00035-5 A Vr DIADEMA/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP custas: R\$ 0  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 6,00

São Paulo, 21 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003343-33.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003343-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : EDITORA JB S/A  
ADVOGADO : FLÁVIA ANDRADE MORAES PINHEIRO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : GAZETA MERCANTIL S/A  
ADVOGADO : SANDRA REGINA PAOLESCHI CARVALHO DE LIMA  
PARTE RE' : DOCAS S/A  
ADVOGADO : ROBERTO SELVA CARNEIRO MONTEIRO FILHO e outro  
PARTE RE' : HELIO TAVARES LOPES DA SILVA e outros  
: HENRIQUE ALVES DE ARAUJO  
: LUIZ AUGUSTO DE CASTRO  
: LUIZ FERNANDO FERREIRA LEVY  
: DIRCEU RUBENS GRACIANO BRISOLA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 1999.61.82.006418-7 1F Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP custas: R\$ 4,56  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 21 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009485-29.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009485-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN  
APELADO : MUNICIPIO DE MIRANTE DO PARANAPANEMA SP  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS  
No. ORIG. : 09.00.00002-5 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP custas: R\$ 0  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 6,00

São Paulo, 21 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

**Expediente Nro 9063/2011**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0008667-03.2002.4.03.6105/SP  
2002.61.05.008667-2/SP

EMBARGANTE : CARLOS BAUER GAVIOLI  
ADVOGADO : HELDER JOSE FALCI FERREIRA e outro  
EMBARGADO : Justica Publica

**DECISÃO**

Recurso especial interposto por Carlos Bauer Gavioli, com fundamento no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdãos da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, por maioria, negou provimento ao recurso (fl. 435), bem como da 1ª Seção desse tribunal, o qual conheceu em parte dos embargos infringentes e, na parte conhecida, negou-lhes provimento (fl. 506). Embargos de declaração rejeitados (fl. 525).

Alega-se:

- a) contrariedade aos artigos 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90 e 2º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, ao argumento de que a tipicidade da conduta delituosa imputada ao recorrente exige a fraude na omissão, razão pela qual a ausência de entrega de declaração de imposto de renda é conduta atípica;
- b) violação ao artigo 1º do Código Penal em decorrência de violação ao princípio da tipicidade.

Contrarrazões ministeriais às fls. 547/552vº, nas quais se sustenta a inadmissibilidade do recurso, em razão de ausência de violação a dispositivo de lei federal.

Decido.

Presentes demais pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão impugnado está assim redigida:

*PROCESSUAL PENAL. PENAL. SONEGAÇÃO FISCAL. PROVA. LEGITIMIDADE. MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. MATERIALIDADE. AUTORIA.*

1. Não é ilícita a prova empregada para a constituição do crédito tributário obtida por meio de autorização judicial previamente concedida.
2. Materialidade delitiva comprovada mediante auto de infração fiscal.
3. Autoria comprovada pela admissão do réu quanto à movimentação financeira realizada em sua conta corrente particular quanto a recursos não declarados ao Fisco no giro de seus negócios comerciais quanto ao comércio expressivo de produtos agrícolas.
4. A primariedade e os bons antecedentes não asseguram direito à pena mínima na hipótese de haver outras circunstâncias judiciais desfavoráveis, além de causa de aumento em virtude do expressivo valor do delito.
5. Apelação desprovida.

Os embargos infringentes têm a seguinte ementa:

*PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. SONEGAÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE ENTREGA DE DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA-PESSOA FÍSICA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. LIMITES DOS EMBARGOS. CONHECIMENTO PARCIAL E IMPROVIMENTO.*

1. Para caracterizar-se o delito do artigo 1º, I, da Lei nº 8.137/90 não é preciso que a omissão sempre ocorra no âmbito de um documento exigido pela lei tributária - como é o caso da declaração de ajuste anual - a ensejar uma falsidade ideológica; ou seja: a lei penal não exige que a omissão se dê sobre uma base documental escrita. O delito se perfaz sempre que o contribuinte "omitir informações" e é claro que isso ele pratica quando deixa de apresentar à Secretaria da Receita Federal um documento imposto pela lei - a declaração de ajuste anual - com isso sonhando tributo, pois assim comete a omissão com muito mais densidade já que a Receita Federal fica sem qualquer conhecimento da existência de riqueza tributável. O tipo penal expressamente prevê a conduta omissiva - "omitir informações às autoridades fazendárias" - e não vincula omissão a um ato positivo de entrega de informações. Precedente da 1ª Seção.

2. Na medida em que a divergência ocorrida no âmbito da Turma restringiu-se a tipicidade da conduta criminosa, não se conhece dos embargos infringentes quando o recurso pretende a redução das penas impostas, já que esse tema não foi sequer tangenciado no voto vencido.

3. Embargos infringentes parcialmente conhecidos e improvidos.

Os embargos de declaração foram rejeitados, *verbis*:

**PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CONSTATADA. NOVA TENTATIVA DE MODIFICAR O JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Foram opostos embargos infringentes com o escopo de fazer prevalecer o referido voto vencido que o absolvía o embargante, com fulcro no artigo 386, III, do Código de Processo Penal, pela prática do crime previsto no artigo 1º, I, da Lei nº 8.137/90.

2. A Egrégia Primeira Seção, ao analisar os infringentes, por unanimidade manteve a sua condenação por infringência ao disposto no artigo 1º, I, da Lei nº 8.137/90, nos termos do voto vencedor.

3. Não cabia à Primeira Seção se manifestar acerca da infringência ao artigo 2º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, tendo em vista que esta matéria não foi devolvida nos embargos infringentes, pois não foi objeto de divergência, pelo que não poderia ser analisada em sede de embargos infringentes e de nulidade.

4. Todas as questões de interesse ao deslinde da causa neste grau de jurisdição, já foram devidamente apreciadas no julgamento da apelação criminal e dos embargos infringentes.

3. O órgão julgador não é obrigado a se deter em filigranas e minúcias trazidas pelas partes em seus arrazoados. Basta que o Tribunal se desincumba de externar com precisão as razões de convencimento - como ocorreu no caso dos autos - à luz do contexto probatório discutido pelas partes, para que haja justa causa para o juízo feito em segunda instância.

4. Recurso desprovido.

O recurso merece ser admitido. Plausível a tese apresentada no voto divergente quanto à atipicidade da conduta de deixar de declarar imposto de renda, nos seguintes termos (fls. 450/453):

*A conduta de falta de entrega da declaração de Imposto de Renda a meu juízo não configura delito.*

*Omissão no sentido penal só existe se a falta de informação de rendimentos se apresenta em materialidade documental. Quando o contribuinte não entrega a declaração do Imposto de Renda não há falsidade, não há fraude e o Fisco pode arbitrar o tributo segundo a lei tributária. A omissão de que cuida a lei penal não é esta, que só pode ser pensada negativamente, e pressupõe uma determinação positiva, em outras palavras: a omissão em efetivo ato de declaração. Faço este raciocínio a partir da concepção de que o tipo penal é modalidade especial de delitos de falsidade, um elemento a favor dessa exegese estando na expressa previsão da conduta de declaração falsa, ressalvado que seria redundância e imperfeição técnica falar a lei em "omissão falsa" e acrescento que também não se concebe tivesse a lei num mesmo tipo penal definido condutas de falsidade, de fraude, de induzimento em erro e outra que como omissão pura não pode induzir em erro e não se caracteriza como fraude, ainda cabendo anotar a dicção do artigo 2º, I aludindo ao emprego de "outra fraude".*

*Se o contribuinte apresenta a declaração do Imposto de Renda e nela omite rendimentos apresenta-se a falsidade na implícita declaração de inexistência de outros rendimentos além dos declarados, mas na não-entrega de formulário preenchido e assinado do Imposto de Renda não há conduta de declaração, sem a qual não pode haver omissão no sentido penal.*

*Neste sentido decidiu a Segunda Turma em feito de minha relatoria:*

**"PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. TIPICIDADE.**

1. Fatos de apresentação de declaração do Imposto de Renda Exercício- 1.997) com omissão de rendimentos tributáveis provenientes de aluguéis recebidos. Delito configurado.

2. Fato de não-entrega da declaração do Imposto de Renda. Tipicidade que não se reconhece. Omissão que no sentido penal só existe se a falta de informação de rendimentos se apresenta em materialidade documental. Quando o contribuinte não entrega a declaração de Imposto de Renda não há falsidade, não há fraude e o Fisco pode arbitrar o tributo segundo a lei tributária. A omissão de que cuida a lei penal não é esta, que só pode ser pensada negativamente, e pressupõe uma determinação positiva, em outras palavras: a omissão em efetivo ato de declaração. Concepção de que o tipo penal é modalidade especial de delitos de falsidade, um elemento a favor da exegese sustentada estando na expressa previsão da conduta de declaração falsa, ressalvado que seria redundância e imperfeição técnica falar a lei

em "omissão falsa" e acrescentando-se que também não se concebe tivesse a lei num mesmo tipo penal definido condutas de falsidade, de fraude, de induzimento em erro e outra que como omissão pura não pode induzir em erro e não se caracteriza como fraude.

3. Pretensão de aumento de pena formulada no recurso ministerial que se rejeita.

4. Recurso da defesa parcialmente provido e desprovido o da acusação". (DJ. 13.12.2005, p.u.)

A lei penal não define como crime o não recolhimento de tributo pela falta de entrega de declaração ao Fisco e o que a meu juízo ocorre é um evento que acaba revestindo-se de aparentes aspectos de relevância criminal, porque a conduta pode estar a serviço de propósitos de omissão de recolhimento de tributos, mas o que a lei pune como infração criminal são condutas de induzimento em erro, de fraude, de modo que só há uma aparência enganosa e não efetiva relevância penal no fato examinado.

O contribuinte que, sendo devedor do Imposto de Renda, não apresenta a declaração não pratica qualquer conduta apta a induzir o Fisco em erro. O que ocorre é que ou o Fisco tem (e no caso dos autos confirma-se esta hipótese, observando-se a fl. 16 constar do registro de processamento de dados da Secretaria da Receita Federal informações quanto à situação "omisso" na entrega da declaração de ajuste anual no ano-calendário de 1998) ou não tem conhecimento da existência do contribuinte e omissão na entrega da declaração mas nem nesta segunda hipótese haverá fraude, que só existe quando o contribuinte declara positivamente porque então há uma manifestação de pessoa investida da credibilidade geral, que então pode ser aceita pelo Fisco e dessa forma com induzimento em erro. Ainda a propósito afastando a idéia de um conteúdo de manifestação de pessoa na conduta com o sentido de uma declaração de isenção, que igualmente pressupõe conduta comissiva, pelas razões expostas e que não são tangidas pelas vicissitudes da legislação exigindo ou não a entrega da declaração pelo contribuinte isento, enfim não tendo a conduta semelhante significação e juridicamente não podendo ser recebida pelo Fisco como declaração de isenção, em última análise se a lei ou regulamento à época dispensava o contribuinte isento da apresentação da declaração do IR o conteúdo e alcance exaurindo-se na permissão outorgada e não indo além para revestir de efeito de declaração a não entrega do documento ao Fisco. Não há, pois, que se aceitar as sugestões da denúncia ao dizer "como se se tratasse de contribuinte isento", porque, pelos motivos que ficam explanados, ainda nessa perspectiva continua a conduta desprovida do conteúdo de manifestação de pessoa e, portanto, de efetiva e genuína natureza de um ato de declaração. O que pode ocorrer na situação do contribuinte que não apresenta a declaração do IR tentando se eximir do pagamento é acabar apenas adiando a cobrança e depois sendo autuado e ainda com multa etc. ou, dependendo dos casuísmos, beneficiar-se da inércia do Fisco e prazos de decadência mas nisto só haverá obtenção de vantagem e não fraude.

Acrescento ainda que também nas expressões da lei ao definir o evento criminoso enquanto supressão ou redução de tributo encontro elementos de apoio ao entendimento sustentado, só o contribuinte que positivamente declara não haver tributo a pagar quando há ou declara tributo inferior ao devido praticando conduta de supressão ou redução de tributo e, se age com falsidade, incidindo nas sanções da lei penal.

Supressão ou redução de tributos é evento que só pode ocorrer no âmbito de um procedimento formal, que não existe quando o fato se cinge à não apresentação de declaração de imposto de renda ao Fisco.

Observo ainda que pela mesmas razões de exigência de fraude que não reconheço nos fatos descabe a desclassificação para o delito

do artigo 2º da Lei nº 8.137/90.

Assim entendendo, não reconheço como delito os fatos descritos na denúncia.

Por estes fundamentos, dou provimento ao recurso e reformo a sentença para absolver o réu, nos termos do artigo 386, III do CPP.

À vista da inexistência de jurisprudência firmada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça acerca do tema e da plausibilidade da alegação, é de rigor a admissão do recurso. Nesse sentido:

(...) sempre que se tratar de questão nova, sobre a qual ainda não se tenha fixado a jurisprudência, deve haver uma certa tolerância na admissão do recurso, como ressaltam decisões do STF (RTJ 38/574) e do STJ (AI 204-PR, DJU 05.10.1989, p. 15.479). (Grinover, Ada Pellegrini, Gomes Filho, Antonio Magalhães, Fernandes, Antonio Scarance; Recursos no Processo Penal, 6ª e. ver., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 214).

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de março de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003692-30.2004.4.03.6181/SP

APELANTE : Justica Publica  
APELADO : BERNADETE GONZALEZ MEGER  
ADVOGADO : HILTON TOZETTO e outro  
EXTINTA A PUNIBILIDADE : ADOLPHO RIBEIRO MARQUES JUNIOR falecido  
: AFFONSO PAULO MONTEIRO VIANNA falecido  
No. ORIG. : 00036923020044036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Bernadete Gonzalez Meger, com fundamento no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, deu provimento à apelação da Justiça Pública, para condenar a acusada a 02 (dois) anos reclusão, em regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa, a razão de 01 (um) salário mínimo cada dia-multa, pela prática do crime previsto no artigo 1º, incisos I e II, da Lei nº 8.137/90 e substituir a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos (fl. 735). Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes (fl. 887). O recorrente reiterou as razões do recurso especial e, à vista dos efeitos modificativos atribuídos aos embargos acrescentou outras razões.

Alega-se:

- a) prescrição da pretensão punitiva pela pena em concreto;
- b) necessidade de aplicação do disposto no artigo 386, inciso VI, do Código de Processo Penal, pois a conduta imputada à acusada não restou provada;
- c) que o artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal também merece aplicação, ao argumento de que não foram comprovadas a autoria e a materialidade delitiva, pois não há provas do dolo, desprezou-se o fato de a recorrente não participar da administração da empresa devedora e não foi apresentado o termo de verificação fiscal;
- d) imprescindibilidade de perícia contábil para a condenação por crime fiscal;
- e) ofensa ao artigo 619 do Código de Processo Penal, ao fundamento de que a decisão não continha omissão quanto à dosimetria da pena e os embargos de declaração não podem ser utilizados com a finalidade de modificação da decisão;
- f) infração ao contraditório, uma vez que se atribuíram efeitos infringentes aos embargos sem abertura de vista à defesa;
- g) que a decisão é *extra petita*, na medida em que agravou a pena nos moldes do artigo 61, inciso II, do Código Penal sem que o tema tivesse sido devolvido na apelação ou descrito na denúncia;
- h) *reformatio in pejus*, porque a pena de multa foi majorada em sede de embargos de declaração sem pedido da acusação;
- i) negativa de vigência ao artigo 33, parágrafo 2º, alínea "c", do Código Penal, pois a ré faz jus ao regime aberto;
- j) divergência jurisprudencial quanto aos temas suscitados.

Contrarrazões ministeriais às fls. 981/995vº, nas quais se sustenta a inadmissibilidade do recurso, em razão de intenção de reexame de prova e ausência de prequestionamento. No mérito, requer-se o seu desprovimento.

Decido.

Presentes demais pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão impugnado está assim redigida:

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I E II, DA LEI 8137/90. CONTRA O PASSIVO CIRCULANTE. ORIGEM DA DÍVIDA NÃO COMPROVADA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA.**

1. Comprovadas nos autos a materialidade e autoria do crime previsto no art. 1º, I e II, da Lei 8.137/90. A ré, no ano calendário de 1998, exercício de 1999, na qualidade de sócia administradora da sociedade empresária SIMA, SEARA - SERVIÇOS DE IMPRENSA, RÁDIO E MARKETING LTDA., voluntariamente e com unidade de desígnios com os co-denunciados, reduziu o pagamento do imposto de renda retido na fonte, por meio de omissão de informações acerca de pagamento sem causa efetuado pela empresa em seu favor e prestação de informações falsas às autoridades fazendárias, haja vista a simulação de negócio jurídico com o objetivo de ocultar o pagamento em questão.

2. Segundo a Teoria do Domínio Final do Fato, considera-se autor quem tem o controle final do fato e decide sobre a prática, circunstância e interrupção do crime. De toda sorte, ainda que a apelada desconhecesse a prática das condutas que lhes são imputadas, tal fato não afastaria a autoria delitiva já que, repito, a ela competia a administração da sociedade, cabendo-lhe o controle, a fiscalização e conseqüente responsabilidade pelas operações realizadas.

3. Note-se, ademais, que a conduta fraudulenta, consubstanciada na celebração do Contrato Particular de Empréstimo, Confissão e Acordo de Dívida teve participação direta da acusada, haja vista ser uma das partes contratantes.

4. O tipo penal descrito no artigo 1º da Lei nº 8.137/90 exige apenas o dolo genérico, não sendo essencial o dolo específico ou especial fim de agir, bastando apenas que o agente preste declarações falsas às autoridades fazendárias, independentemente do motivo. Embora inexigível, revela-se o dolo específico na conduta dos apelados.
6. Na análise das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, não há a presença circunstâncias que façam incidir um maior juízo de culpabilidade além daqueles inerentes ao tipo penal, de sorte que a pena-base é fixada em 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa. Na segunda fase da dosimetria não há circunstâncias agravantes ou atenuantes a ser consideradas. Desta forma, fixada a pena provisória em 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa. Na terceira fase de individualização da pena não há causas de diminuição ou de aumento a ser aplicadas, de sorte que a pena definitiva resta fixada em 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa.
7. Atendendo a situação econômica da ré, o valor de cada dia-multa é fixado em 01 (um) salário mínimo vigente ao tempo do fato.
8. A pena deverá ser cumprida no regime inicial aberto, de acordo com o art. 33, §2º, do Código Penal.
9. Presentes os requisitos do art. 44 do Código Penal, é de rigor a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes na prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena substituída, em instituição definida pelo Juízo das Execuções Penais, e na prestação pecuniária de 10 (dez) salários mínimos à entidade pública com destinação social, a ser definida pelo Juízo das Execuções Penais.
10. Apelação da Justiça Pública a que se dá provimento.
- Os embargos de declaração têm a seguinte ementa:

**PENAL E PROCESSO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CRIME DE SONEGAÇÃO FISCAL. ART 1º, I E II DA LEI Nº 8.137/90. OMISSÃO. DOSIMETRIA DA PENA. INCIDÊNCIA DA MAJORANTE PREVISTA NO ART. 12, I DA LEI Nº 8.137/90. MAGNITUDE DO VALOR SONEGADO. CONSIDERAÇÃO NAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. INCIDÊNCIA DA AGRAVANTE GENÉRICA DO ART. 61, "g" DO CÓDIGO PENAL.**

- Reconhecida a omissão do V.Acórdão embargado quanto à apreciação da questão relativa à majoração da pena imposta, deduzida no parecer ministerial, no sentido da incidência da causa de aumento prevista no art. 12, I da Lei nº 8.137/90, em razão do elevado valor sonegado e do conseqüente grave dano à coletividade, ou a consideração de tal fato de forma desfavorável nas circunstâncias, e a conseqüente fixação da pena-base acima do mínimo legal.

- As circunstâncias concretas do delito não permitem a fixação da pena-base no mínimo legal, pois o contexto da prática criminosa revelou a elevada nocividade da conduta e o elevado grau de culpabilidade da ré e reprovabilidade da sua conduta, pois empregou fraude na gestão da empresa, falseando seus demonstrativos contábeis para alcançar o intento delituoso, de forma a atingir com gravidade o bem jurídico protegido pela norma penal incriminadora.

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido do tratamento sancionatório mais severo dos delitos que envolvam a sonegação de montantes elevados, diante da magnitude da lesão ao Fisco, sem que tal importe na dupla consideração de aspecto inerente ao tipo penal, de forma que a exasperação da reprimenda decorre do exame desfavorável das circunstâncias judiciais:

- Presentes os pressupostos do art. 619 do Código de Processo Penal e ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO para sanar e omissão e, conferindo-lhe efeitos infringentes do julgado, majorar a reprimenda imposta no V.Acórdão, nos termos acima expostos, de forma a alterar o dispositivo do V.Acórdão, que passa a veicular o seguinte teor: "Com tais considerações, DOU PROVIMENTO à apelação da Justiça Pública, para CONDENAR BERNADETE GONZALEZ MEGER à pena de 03 (três) anos e 5(cinco) dias de reclusão, a ser cumprida no em regime inicial semi-aberto, e 175 (cento e setenta e cinco) dias-multa, a razão de 01 (um) salário mínimo cada dia-multa, pela prática do crime previsto no artigo 1º, incisos I e II, da Lei nº 8.137/90 e substituir a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes na prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena substituída, em instituição definida pelo Juízo das Execuções Penais, e na prestação pecuniária de 50 (cinquenta) salários mínimos à entidade pública com destinação social, a ser definida pelo Juízo das Execuções Penais."

À vista da pena aplicada por ocasião dos embargos de declaração, a alegação de prescrição não procede.

Com esteio nos elementos de prova dos autos a turma julgadora entendeu comprovadas a conduta, a autoria e a materialidade delitivas. Decisão em sentido diverso demandaria a análise do conjunto fático-probatório, o que não se admite nesta sede recursal, na conformidade do que dispõe o Enunciado nº 07 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. Portanto, o recurso é inadmissível no que toca à alegação de ofensa ao artigo 386, incisos VI e VII, do Código de Processo Penal.

O recurso não preenche o requisito do prequestionamento quanto às seguintes teses: imprescindibilidade de perícia contábil para fins de condenação por crime fiscal, ofensa ao artigo 619 do Código de Processo Penal, ao fundamento de que a decisão não continha omissão quanto à dosimetria da pena e os embargos de declaração não podem ser utilizados com a finalidade de modificação da decisão, infração ao contraditório, uma vez que se atribuíram efeitos infringentes aos embargos sem abertura de vista à defesa, que a decisão é *extra petita*, na medida em que agravou a pena nos moldes do artigo 61, inciso II, do Código Penal sem que o tema tivesse sido devolvido na apelação ou descrito na denúncia, *reformatio in pejus*, porque a pena de multa foi majorada em sede de embargos de declaração sem pedido da acusação e negativa de vigência ao artigo 33, parágrafo 2º, alínea "c", do Código Penal, pois a ré faz jus ao regime aberto. Note-se

que as decisões impugnadas não enfrentaram tais temas, os quais não foram suscitados na apelação e não se opuseram embargos de declaração a fim de devolvê-los à turma julgadora.

De todo modo, à exceção das questões relativas à ofensa ao artigo 619 do Código de Processo Penal e 33, parágrafo 2º, alínea "c", do Código Penal, também não cabe o exame de admissibilidade dos demais temas, uma vez que o recurso não explicitou adequadamente a legislação federal vulnerada. Em casos como este, tem-se entendido que não se permite a exata compreensão da controvérsia. Assim, aplica-se a Súmula 284 do Colendo Supremo Tribunal Federal: "*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia*". No mesmo sentido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

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

E ainda:

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

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

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

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

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

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

6. Ilegitimidade ativa do Ministério Público reconhecida.

Precedentes desta Casa Julgadora.

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

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

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

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

Assim, não se revela plausível o recurso, fundamentado no art. 105, inciso III, alínea 'a', da Constituição Federal.

No que tange à hipótese prevista no artigo 105, inciso III, alínea "c", da Constituição Federal, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos:

*"a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser*

comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado". (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007)

Nos termos do artigo 255, § 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, o recorrente deverá transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. No caso, o recurso se limita a colacionar ementas de julgados indicados como paradigmas. Portanto, não se encontra demonstrado o alegado dissenso, mediante o cotejo analítico entre circunstâncias que indiquem a similitude fática com a situação narrada nestes autos. Confirma-se:

**DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DEMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional. A exigência tem como desiderato principal impedir a condução ao Superior Tribunal de Justiça de questões federais não debatidas no Tribunal de origem.

2. Tem-se como não prequestionada a matéria que, apesar de opostos embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo. Súmula 211/STJ.

3. Para comprovação da divergência jurisprudencial, cabe ao recorrente provar o dissenso por meio de certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório, oficial ou credenciado, em que tiver sido publicada a decisão divergente, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos em confronto, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. Na hipótese, a parte agravante apenas transcreveu ementas dos acórdãos paradigmas, deixando de realizar o necessário cotejo analítico entre os julgados tidos por divergentes, pelo que não restou demonstrado o dissídio jurisprudencial suscitado.

4. "A divergência entre julgados do mesmo tribunal não enseja recurso especial" (Súmula 13/STJ).

5. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 1036061/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 19.06.2008, DJ 04.08.2008 p. 1 - nossos os grifos)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005125-58.2004.4.03.6120/SP  
2004.61.20.005125-3/SP

APELANTE : SILVIO DE LUCCA  
: OLIVIO DE LUCCA JUNIOR  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO FREITAS FAUVEL e outro  
APELADO : Justica Publica  
EXTINTA A PUNIBILIDADE : OLIVIO DE LUCCA falecido  
No. ORIG. : 00051255820044036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Silvio de Lucca e Olívio de Lucca Junior, com fundamento no artigo 105, inciso III, letras "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, deu parcial provimento à apelação para declarar extinta a punibilidade dos réus, com fundamento no art. 109, inciso VI do Código Penal, quanto ao delito previsto no art. 55 da Lei n. 9.605/98.

Alega-se que:

a) não restou caracterizado o crime do art. 2º da Lei 8.176/91, porque inexistiu qualquer proveito econômico da alegada exploração de matéria-prima pertencente à União;

- b) deve ser aplicada a atenuante do art. 65, III, do Código Penal, vez que os recorrentes agiram em cumprimento de ordens;
- c) a pena restritiva de direitos deve ser proporcionalmente reduzida, para ser fixada em 20 dias-multa no valor unitário mínimo legal ou prestação pecuniária de um salário mínimo.

Contrarrrazões ministeriais, às fls. 645/648, nas quais se sustenta que o recurso não deve ser conhecido ou, se admitido, não deve ser provido.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão recorrido está assim redigida:

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. EXTRAÇÃO ILEGAL DE ARGILA SEM LICENÇA DOS ÓRGÃOS COMPETENTES DE FISCALIZAÇÃO. ART. 2º, CAPUT, DA LEI N. 8.176/91 E DO ART. 55, CAPUT, DA LEI N. 9.605/98. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DOS RÉUS QUANTO AO DELITO DO ART. 55 DA LEI N. 9.605/98. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL.**

*1. Autoria e materialidade demonstradas.*

*2. Declarada extinta a punibilidade dos réus, quanto ao delito tipificado no art. 55, caput, da Lei n. 9.605/98, em razão da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com fundamento no art. 109, VI, do Código Penal, mantida, no mais, a sentença.*

*7. Apelação parcialmente provida.*

Com relação à alegação de que os recorrentes agiram em cumprimento de ordens, razão pela qual deve ser aplicada a atenuante do art. 65, III, do Código Penal, o recurso não preenche o requisito do prequestionamento. Consigne-se que, não obstante a oposição de embargos de declaração, estes foram rejeitados, ao fundamento de inexistência de omissão, vez que a matéria não foi objeto das razões de apelo. A ausência desse pressuposto específico de admissibilidade constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância. Incidência, portanto, no caso em exame, da Súmula nº 211 do Superior Tribunal de Justiça.

Aduz-se não ter restado caracterizado o crime do art. 2º da Lei 8.176/91, ante a inexistência de proveito econômico decorrente da alegada exploração de matéria prima pertencente à União. A matéria demanda, obviamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório, o que não se admite nesta sede recursal, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto ao pedido de redução da pena restritiva de direitos para 20 dias-multa no valor unitário mínimo legal ou prestação pecuniária de um salário mínimo, o recurso não indica a legislação federal violada, o que denota deficiência na fundamentação recursal e faz incidir o enunciado da súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal. No mesmo sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

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

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

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

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

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

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

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

6. Ilegitimidade ativa do Ministério Público reconhecida.

Precedentes desta Casa Julgadora.

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

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

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

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

Ante o exposto, NÃO ADMITO o recurso.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de março de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005125-58.2004.4.03.6120/SP

2004.61.20.005125-3/SP

APELANTE : SILVIO DE LUCCA  
: OLIVIO DE LUCCA JUNIOR  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO FREITAS FAUVEL e outro  
APELADO : Justica Publica  
EXTINTA A PUNIBILIDADE : OLIVIO DE LUCCA falecido  
No. ORIG. : 00051255820044036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Silvio de Lucca e Olívio de Luca Junior, com fundamento no artigo 102, inciso III, letras "a" e "b", da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, deu parcial provimento à apelação para declarar extinta a punibilidade dos réus, com fundamento no art. 109, inciso VI do Código Penal, quanto ao delito previsto no art. 55 da Lei n. 9.605/98.

Alega-se que:

- a) inicialmente, suscita repercussão geral da matéria
- b) não restou caracterizado o crime do art. 2º da Lei 8.176/91, porque inexistiu qualquer proveito econômico da alegada exploração de matéria prima pertencente à União e, portanto, foi violado o princípio da presunção de inocência;
- c) deve ser aplicada a atenuante do art. 65, III, letra "c", do Código Penal, vez que os recorrentes agiram em cumprimento de ordens, sob pena de violação ao direito de ampla defesa e a necessidade de suficiente fundamentação das decisões judiciais;
- c) a pena restritiva de direitos deve ser proporcionalmente reduzida, em razão do reconhecimento da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva de um dos crimes, do contrário será ofendido o "direito fundamental à pena proporcional".

Contrarrrazões ministeriais, às fls. 649/653, nas quais se sustenta que o recurso não deve ser conhecido ou, se admitido, não deve ser provido.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão recorrido está assim redigida:

*PENAL. PROCESSUAL PENAL. EXTRAÇÃO ILEGAL DE ARGILA SEM LICENÇA DOS ÓRGÃOS COMPETENTES DE FISCALIZAÇÃO. ART. 2º, CAPUT, DA LEI N. 8.176/91 E DO ART. 55, CAPUT, DA LEI N. 9.605/98. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DOS RÉUS QUANTO AO DELITO DO ART. 55 DA LEI N. 9.605/98. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL.*

*1. Autoria e materialidade demonstradas.*

*2. Declarada extinta a punibilidade dos réus, quanto ao delito tipificado no art. 55, caput, da Lei n. 9.605/98, em razão da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com fundamento no art. 109, VI, do Código Penal, mantida, no mais, a sentença.*

*7. Apelação parcialmente provida.*

Com relação à alegação de que os réus agiram em cumprimento de ordens, razão pela qual deve ser aplicada a atenuante do art. 65, III, do Código Penal, o recurso não preenche o requisito do prequestionamento. Consigne-se que, não obstante a oposição de embargos de declaração, estes foram rejeitados, ao fundamento de inexistência de omissão, vez que a matéria não foi objeto das razões de apelo. A ausência desse pressuposto específico de admissibilidade constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância. Incidência, portanto, das Súmulas nº 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal e jurisprudência que segue, *in verbis*:

*EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MORAIS. ART. 5º, XXXV, LIV E LV, CF/88. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS STF 282 E 356. 1. Os dispositivos constitucionais tidos como violados não foram prequestionados, porque não abordados pelo acórdão recorrido, ao qual não foram opostos embargos de declaração para satisfazer o requisito do prequestionamento. Incidência das Súmulas STF 282 e 356. 2. O Supremo Tribunal Federal não admite, em princípio, o "prequestionamento implícito" da questão constitucional. Precedentes. 3. Alegação de ofensa aos princípios do ato jurídico perfeito, do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal configura, quando muito, ofensa meramente reflexa às normas constitucionais. 4. Agravo regimental improvido. (STF - AI 758378 AgR / RR, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, v.u., DJe 20/08/2010)*

Os recorrentes alegam não ter restado caracterizado o crime do art. 2º da Lei 8.176/91, já que não foi obtido proveito econômico da decorrência da alegada exploração de matéria prima pertencente à União, além da já mencionada incidência da atenuante do art. 65, III, do Código Penal, ao argumento de terem agido em cumprimento de ordens. Verifica-se que as discussões versadas no presente recurso extraordinário não dizem respeito a uma violação direta aos mencionados dispositivos da Constituição da República, mas meramente reflexa, pois sua configuração depende da resolução de questões anteriores, reguladas por lei federal, conforme já asseverou o C. S.T.F., reiteradamente, consoante ilustram os seguintes precedentes que versam sobre os dispositivos constitucionais invocados:

**EMENTA: PROCESSO PENAL. ACÓRDÃO CONDENATÓRIO. IRRESIGNAÇÃO VEICULADA EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOB ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 1., E 5., XXXVII, XXXIX, XLVI, LIII, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.** Recurso que, quanto ao princípio da ampla defesa e do contraditório, carece de prequestionamento, enfrentando, ainda, o óbice da Súmula 279. **Alegações, de resto, insuscetíveis de serem apreciadas senão por via da interpretação da legislação infraconstitucional, relativas ao processo penal, procedimento inviável em sede de recurso extraordinário, onde não tem guarida alegações de ofensa reflexa e indireta a Constituição Federal.** Agravo regimental improvido. (AI-AgR 179216, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, STF-grifei)

**EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Criminal. Inadmissibilidade. Alegação de ofensa aos arts. 5º, X, LV, LVI, LVII, LXVII e § 2º, e art. 93, IX, da Constituição Federal. Necessidade de reexame prévio de normas infraconstitucionais. Ofensa indireta. Agravo não conhecido. Alegações de desrespeito a garantias constitucionais, se dependentes de reexame prévio de normas inferiores, podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição. (AI 768779, CEZAR PELUSO, STF)**

Quanto ao pedido de redução proporcional da pena restritiva de direitos, o recurso não indica o dispositivo constitucional violado, o que denota deficiência na fundamentação recursal e faz incidir o enunciado da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, NÃO ADMITO o recurso.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de março de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012799-30.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.012799-7/SP

APELANTE : JAIRO RIOS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : EMILIO MARQUES DA SILVA e outro

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 00127993020064036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Jairo Rios de Oliveira, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, deu parcial provimento ao seu apelo para reduzir a pena fixada na sentença (fl. 389). Embargos de declaração rejeitados. Acórdão retificado de ofício a fim de constar a pena de 3 (três) anos de reclusão e 15 (quinze) dias-multa (fl. 408).

Alega-se:

- a) negativa de vigência aos artigos 23, 44, § 2º, segunda parte, 59 e 68, todos de Código Penal, 155 e 381 do Código de Processo Penal e 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90;
- b) ausência de dolo específico;
- c) inadmissibilidade da condenação baseada somente em prova colhida na fase inquisitorial;
- d) que se impõe o reconhecimento do estado de necessidade, à vista de que restaram comprovadas as dificuldades financeiras, emocionais e de saúde pelas quais passava o acusado;
- e) que as penas restritivas de direitos fixadas em substituição à privativa de liberdade se mostraram desproporcionais, uma vez que as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal são favoráveis ao recorrente. Requer-se a exclusão da pena de prestação de serviços à comunidade e a manutenção do pagamento de cestas básicas;
- f) que o valor unitário do dia-multa deve ser reduzido ao mínimo legal, assim como a fração da causa de aumento do artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.137/90, também em razão das circunstâncias judiciais lhe serem benéficas.

Contrarrazões, às fls. 438/445, na qual se sustenta, em síntese, a inadmissibilidade do recurso ao fundamento de ausência de violação a dispositivo de lei federal.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão está redigida, *verbis*:

**PENAL. LEI N. 8.137/90, ART. 1º, I. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. CONCLUSÃO. EXIGIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS.**

1. 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.
2. O crédito tributário objeto da ação foi definitivamente constituído, conforme se depreende do termo de encerramento da ação fiscal.
3. A ação judicial anulatória proposta não impede o curso da ação penal porquanto não tem o condão de desconstituir o crédito tributário.
4. Materialidade comprovada pelo auto de infração constante do processo administrativo-fiscal.
5. Autoria comprovada pelo interrogatório do acusado e prova documental.
6. Apelação parcialmente provida.

Os embargos de declaração têm a seguinte ementa:

**PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE. ERRO MATERIAL.**

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes.
2. Ex officio retificado erro material. Embargos declaratórios desprovidos.

Em razão de ausência de prequestionamento, o recurso é inadmissível quanto aos temas relativos à alegação de ausência de prova do dolo específico, de negativa de vigência aos artigos 155 e 381 do Código de Processo Penal, ao argumento

de inadmissibilidade da condenação baseada somente em prova colhida na fase inquisitorial, bem como de afronta ao artigo 23 do Código Penal, à vista da comprovação do estado de necessidade. Assim, incide a Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça. Note-se que o acórdão não enfrentou tais matérias sob as perspectivas apontadas. O julgado decidiu que o dolo restou comprovado. Porém não debateu a respeito da necessidade da prova do especial fim de agir, não obstante o tema tenha sido arguido em apelação e embargos de declaração, e não se aduziu ofensa ao artigo 619 do Código de Processo Penal. A questão da condenação baseada somente em prova indiciária não foi arguida no apelo ou nos embargos de declaração. Já a assertiva de comprovação das dificuldades financeiras foram analisadas na decisão à luz da inexigibilidade de conduta diversa, ou seja, como excludente de culpabilidade e não como excludente de ilicitude. Portanto, qualquer manifestação da corte superior a esse respeito configuraria supressão de instância.

Especificamente no que toca à arguição de prova da dificuldade financeira do acusado, o recurso pretende, obviamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório, o que não se admite nesta sede recursal, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

O recorrente intenciona a redução das penas restritivas de direitos fixadas em substituição à privativa de liberdade, do valor unitário do dia-multa, assim como da fração da causa de aumento do artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.137/90, ao argumento de que as circunstâncias judiciais lhe são favoráveis. No entanto, a pretensão de revisão do *quantum* da pena, com a reavaliação das circunstâncias judiciais, conforme pronunciamentos reiterados do Superior Tribunal de Justiça, viabiliza-se apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade ocorridos na dosimetria da reprimenda, *verbis*:

**"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO QUE NÃO COMBATEU OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. APLICABILIDADE DA SÚMULA 182/STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. DOSIMETRIA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. *Compete ao recorrente, nas razões do agravo de instrumento, infirmar especificamente os fundamentos expostos na decisão agravada. Incidência do enunciado 182 da súmula do Superior Tribunal de Justiça.*

2. *Não há ofensa ao artigo 619 do Código de Processo Penal diante da rejeição dos aclaratórios em virtude da ausência de omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado. Com efeito, o Juiz não está obrigado, segundo precedentes jurisprudenciais, a responder a todas as alegações das partes, quando já encontrou motivos suficientes para motivar a decisão.*

3. *A análise de afronta ao artigo 59 do Código Penal demandaria, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório, providência vedada ante o óbice do enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.*

4. *Agravo Regimental improvido." (AgRg no Ag 799099 / RJ-AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO2006/0134668-7, Rel.: Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

**"RECURSO ESPECIAL. PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N.º 7 DO STJ. INDIVIDUALIZAÇÃO DAS PENAS. ARTIGO 59 DO CPP. FIXAÇÃO. PENA-BASE. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA.**

1. *A análise da tese da causa supralegal de inexigibilidade de conduta diversa, suscitada pelos recorrentes, demandaria um reexame do conjunto fático-probatório, o que não é admissível nesta via, em consonância com o enunciado contido na Súmula 7 desta Corte.*

2. *O posicionamento adotado por esta Corte é no sentido de que apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade ocorridos na dosimetria da pena, com violação ao artigo 59, do Código Penal, pode-se reexaminar o decisum.*

3. *As circunstâncias judiciais devem ser ponderadas e valoradas individualmente, com desnecessidade de menção expressa de cada uma delas, a fim de permitir às partes o conhecimento dos motivos que levaram o juiz na fixação da pena-base naquele patamar.*

4. *Recurso conhecido e desprovido." (REsp nº 470.974/RS, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, in DJ 6/6/2005).*

A fração relativa à causa de aumento prevista no artigo 12, inciso I, do Código Penal foi fixada dentro dos parâmetros legais sob o seguinte fundamento:

*Tendo em vista a gravidade das consequências do crime para a coletividade, em virtude do vultoso montante sonegado, deve a pena ser majorada nos moldes feitos na sentença, em 1/2 (um metade), com base no inciso I do art. 12 da Lei n. 8.137/90, para 4 (quatro) anos de reclusão e 15 (quinze) dias-multa.*

A substituição da pena privativa de liberdade foi determinada na forma do artigo 44 do Código Penal:

*Presentes os requisitos do art. 44 do Código Penal, substituo a pena privativa de liberdade por 2 (duas) restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária de uma cesta básica mensal a entidade pública ou privada com destinação social a ser definida pelo Juízo das Execuções (CP, art. 43, I, c. c. o art. 45, §§ 1º e 2º; cfr. DELMANTO, Celso, Código Penal comentado, 6ª ed., Rio de Janeiro, Renovar, 2002, p. 92) e prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas (CP, art. 43, IV, c. c. o art. 46), ambas pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade.*

A pena de multa foi fixada no acórdão nos seguintes termos:

*Fixo o valor do dia-multa em 1 (um) salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, devidamente corrigido, tendo em vista tratar-se de empresário que sonogou expressivo montante.*

Nos embargos de declaração a turma julgadora acrescentou:

*A fixação do dia-multa acima do mínimo legal se deu em razão da condição de empresário do acusado. Dessa maneira, verifico que para determinação do valor do dia-multa, foi considerada a situação financeira do réu.*

Logo, inverter-se a conclusão a que chegou esta corte regional quanto à situação econômica do réu, implicaria reexame de provas, procedimento vedado pelo enunciado da Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça, conforme mencionado.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de março de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005218-27.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.005218-8/MS

APELANTE : FLAVIO FERREIRA JUNIOR

ADVOGADO : EMERSON TADAO ASATO e outro

APELADO : Justica Publica

CO-REU : ADALGISA FERNANDES FERREIRA

: ADALTO FERNANDES

DECISÃO

Recurso especial interposto por Flávio Ferreira Junior, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, negou provimento ao agravo regimental.

Alega-se:

- a) infringência aos artigos 155 e 156 do Código de Processo Penal, à vista de que a condenação está baseada tão-somente em prova indiciária - procedimento administrativo-fiscal;
- b) divergência jurisprudencial quanto ao entendimento a respeito do dolo do delito em questão;
- c) ofensa ao artigo 557 do Código de Processo Civil, em razão da impossibilidade de sua aplicação no processo penal.

Contrarrazões ministeriais, nas quais se pleiteou que o recurso fosse conhecido e provido.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

O acórdão recorrido assenta:

*PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRÁTICAMENTE. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARTIGO 3º DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. APLICAÇÃO ANALÓGICA. META 2. RECURSO DESPROVIDO.*

- 1. Agravo Regimental interposto pela defesa contra a decisão que julgou monocraticamente seu recurso de apelação.*
- 2. Não verificado qualquer óbice no julgamento monocrático da apelação, pelo emprego analógico do artigo 557 do Código de Processo Civil, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, especialmente quando já existe ampla jurisprudência que conforta o entendimento do Relator sobre a discussão posta.*
- 3. Não se pode falar em violação do princípio do duplo grau de jurisdição, que diz respeito à possibilidade de revisão do julgado por outro órgão jurisdicional, mas não necessariamente através de decisão colegiada.*

4. Não há ofensa ao devido processo legal por ser o artigo 557 do Código de Processo Civil um dispositivo processual cuja constitucionalidade nunca foi seriamente questionada, e que, segundo o entendimento do C. STJ justifica o julgamento unipessoal de qualquer recurso.

5. A decisão isolada do Relator veio no âmbito dos aconselhamentos da Corregedoria Nacional de Justiça, agregada ao CNJ, em relação à chamada META 2, que busca o julgamento de todos os processos distribuídos até 31/12/2005, tendo o E. Ministro Corregedor Nacional convidado os Desembargadores Federais desta Corte, durante a reunião aqui realizada, a assumirem postura "criativa" para alcançar o referido objetivo.

6. Sem reparo a decisão no que diz respeito à excludente de culpabilidade (não comprovada) e ao dolo específico de apropriação (desnecessário), por guardar consonância com a jurisprudência pacificada desta C. Primeira Turma.

7. Recurso a que se nega provimento.

O recurso guarda plausibilidade. Consta-se que o acórdão explicitou ser aplicável analogicamente o artigo 557 do C.P.C., nos termos do artigo 3º do Código de Processo Penal, sob o fundamento de que já existe ampla jurisprudência consoante o entendimento do relator. Ocorre que o E. S.T.J. já se pronunciou no sentido da inviabilidade da incidência do mencionado dispositivo no julgamento do recurso de apelação criminal, uma vez que nesse se examina a matéria probatória discutida no juízo *a quo*. Asseverou, também, que a aplicabilidade só se viabiliza em relação às questões exclusivamente de direito. Confirmam-se os seguintes julgados:

**HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO DISPOSTO NO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL EM APELAÇÃO CRIMINAL. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICA. TESES DE INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA E NEGATIVA DE AUTORIA. 1. É admissível a aplicação analógica do disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil, em matéria criminal, ao recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante, sem que, em tese, se configure ofensa ao princípio da colegialidade, desde que a matéria tratada seja exclusivamente de direito. 2. Sendo a aplicabilidade analógica do art. 557 do Código de Processo Civil restrita à matéria de direito, inviável a sua utilização em apelação criminal, recurso que examina todo o conjunto probatório debatido pelo juízo de primeiro grau. Analisar as teses de negativa de autoria e insuficiência probatória monocraticamente, como ocorreu in casu, limita a amplitude de atuação das partes tal como prevista no Código de Processo Penal. 3. Ordem concedida para anular o julgamento do Apelo n.º 2008.026372-3/001.00, determinando-se que a insurgência da Defesa seja submetida a apreciação do Colegiado do Tribunal de origem.(HC 200900336661, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 02/08/2010-grifei)**

**PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ARTS. 12 E 18, III, AMBOS DA LEI Nº 6.368/76. APELAÇÃO CRIMINAL. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL EM SEGUNDO GRAU. NULIDADE. I - A analogia é recurso de auto-integração (art. 4º da LICC) e não instrumento de derrogação de texto ou procedimento legal. Incabível a sua aplicação em situação legalmente regulamentada. II - Em segundo grau, não se pode aplicar, no julgamento da apelação criminal, o disposto no art. 557 do CPC já que a inovação limitaria a amplitude de atuação das partes tal como prevista no CPP. A regra geral do art. 38 da Lei nº 8.038/90 diz com os Tribunais Superiores cuja atuação tem, a rigor, conotação diversa daquela estabelecida para os Tribunais de segundo grau. (Precedente). III - Além do mais, nem toda alteração do CPC implica em modificação daquilo que está estabelecido no CPP. IV - No caso concreto, o julgamento monocrático, analisando questões fáticas e peculiares, ultrapassou, inclusive, os próprios limites fixados no art. 557 do CPC. Habeas Corpus concedido.(HC 200300285220, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 19/12/2003-grifei)**

No presente caso, a decisão singular analisou as circunstâncias fáticas relativas à materialidade, à autoria e aos danos causados pela conduta. Portanto, o recurso merece ser admitido.

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

Diante do exposto, ADMITO o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00007 RECURSO ESPECIAL EM ACR Nº 0011963-23.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.011963-4/SP

APELANTE : TAG IMP/ E EXP/ DE VEICULOS LTDA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO GAMA BARRETO  
: PAULO AMADOR THOMAZ ALVES DA CUNHA BUENO  
: SAULO LOPES SEGALL  
APELADO : Justica Publica  
ADVOGADO : EDUARDO DE CAMPOS COTRIM DIAS  
: RENATA CAMPOS DE ALMEIDA  
CO-REU : JUAN CARLOS RAMIREZ ABADIA  
: YESSICA PAOLA ROJAS MORALES  
: ANDRE LUIZ TELES BARCELLOS  
: DANIEL BRAZ MAROSTICA  
: ANA MARIA STEIN  
: VICTOR GARCIA VERANO  
: HENRY EDVAL LAGOS  
: ALINE NUNES PRADO  
: JAIME HERNANDO MARTINEZ VERANO  
: ELISEO ALMEIDA MACHADO  
: CESAR DANIEL AMARILLA  
: VICTOR MANUEL MORENO IBARRA  
: ANTONIO MARCOS AYRES FONSECA  
: ANGELO REINALDO FERNANDES CASSOL  
: ADILSON SOARES DA SILVA  
: ANDRE MOSTARDEIRO BARCELLOS  
PETIÇÃO : RESP 2010187525  
RECTE : TAG IMP/ E EXP/ DE VEICULOS LTDA

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por Tag Importação e Exportação de Veículos Ltda, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, negou provimento à apelação para manter a sentença recorrida por fundamento diverso, no sentido de que a superveniência da perda em favor da União nela decretada conduz à carência superveniente da presente ação por impossibilidade jurídica do pedido e falta de interesse de agir, a qual deve ser extinta, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, c.c. o artigo 3º do Código de Processo Penal, bem como declarou revogada e sem efeito a decisão cautelar proferida nos autos nº 2008.03.00.032041-6. Opostos embargos de declaração, às fls. 633/639, foram desprovidos, às fls. 647/656.

Sustenta-se, em síntese, violação dos artigos 5º, inciso LV, da Carta Magna, 803, 1.050 e 1.053 do Código de Processo Civil, 130, parágrafo único, e 133, ambos do Código de Processo Penal, e projeto de Lei nº 9.613/98, pois o processo foi extinto sem que o embargante pudesse produzir prova testemunhal. A extinção se fundou em primeira instância, no artigo 267, inciso I, c.c. o artigo 295, inciso III, do C.P.C., e neste tribunal no artigo 267, inciso VI, do C.P.C, c.c. o artigo 3º do C.P.P., cuja decisão não pode subsistir, já que os proprietários da empresa sequer foram investigados na deflagração da denominada "Operação Farrapos", muito menos foram réus na respectiva ação penal, a qual redundou no sequestro da embarcação.

Contrarrazões, às fls. 864/868 vº, nas quais se requer que o recurso não seja provido por inexistência de ofensa à legislação federal invocada.

Decisão.

O acórdão tem a seguinte ementa:

*APELAÇÃO CRIMINAL EM EMBARGOS DE TERCEIRO LIMINARMENTE REJEITADOS, SEM OPORTUNIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA SOBRE A "BOA FÉ" NA DETENÇÃO DE LANCHAS APREENDIDAS EM INVESTIGAÇÃO DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES E LAVAGEM DE DINHEIRO - VEÍCULO OBJETO DE LICITAÇÃO ANTECIPADA E ARREMATADO, RESTANDO O PREÇO PAGO PELO ARREMATANTE INDISPONÍVEL POR DESPACHO DO RELATOR EM PLEITO CAUTELAR - SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA PROFERIDA NA AÇÃO PRINCIPAL, COM DECRETO DA PERDA DO BEM (LANCHA) EM FAVOR DA UNIÃO FEDERAL - SITUAÇÃO GERADORA DE CARÊNCIA SUPERVENIENTE DOS EMBARGOS - SENTENÇA RECORRIDA QUE SE MANTÉM, POR FUNDAMENTO DIVERSO - CAUTELAR INSUBSISTENTE.*

1. *Apelação interposta contra sentença que rechaçou liminarmente embargos de terceiro opostos contra ato de apreensão do veículo lancha Intermarine Azimut M520 Full, registrada na Marinha do Brasil sob nº 403-023340-6, apreendida no decorrer da chamada Operação Farrapos, promovida pela Polícia Federal e pelo Ministério Público Federal para reprimir narcotráfico e lavagem de ativos perpetrados por Juan Carlos Domingues Abadia e outros.*
2. *Após o ajuizamento dos embargos sobreveio sentença condenatória proferida na ação principal nº 2007.61.81.011245-7, no bojo da qual foi decretada a perda em favor da União Federal da lancha Intermarine Azimut M520 Full, registrada na Marinha do Brasil sob nº 403-023340-6. Trata-se de fato novo que prejudicou a presente medida; não pode sobreviver, em sede de embargos de terceiro que foram rejeitados liminarmente por sentença que se sujeita a apelação recebida somente no efeito devolutivo, a discussão acerca da propriedade da lancha apreendida.*
3. *Qualquer discussão que seria adequada no âmbito limitado dos embargos de terceiro tornou-se impossível com a superveniência da sentença condenatória que transferiu à União a titularidade do bem, sendo que na singularidade do caso essa transferência se operará sobre o numerário obtido com a alienação judicial antecipada da coisa, que já ocorreu.*
4. *Manutenção da sentença recorrida por fundamento diverso, já que a superveniência da perda em favor da União decretada na sentença conduz à carência superveniente da presente ação sob o signo da impossibilidade jurídica do pedido e da falta de interesse de agir, a qual deve ser extinta na forma do artigo 267, VI do Código de Processo Civil c.c. artigo 3º do Código de Processo Penal, ficando revogada e sem efeito a decisão cautelar proferida nos autos nº 2008.03.00.032041-6, para onde deve ser juntada cópia deste, arquivando-se. (fls. 93/94)*

Os embargos declaratórios foram julgados nos seguintes termos:

**PROCESSO PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO - PROPÓSITO DE PRÉ-QUESTIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - IMPROVIMENTO.**

1. *Alegação de existência de omissão no acórdão vergastado, uma vez que não foram apreciadas as questões sustentadas nas razões de Apelação concernentes à ocorrência de cerceamento de defesa (violação ao artigo 5º, LV, da Constituição Federal) e à desobediência aos dispositivos legais que tratam do rito dos Embargos de Terceiro (artigos 1050, 1053 e 803 do Código de Processo Civil), bem como também não foram apreciadas as questões aventadas em petições posteriores, eis que ocorridas posteriormente ao oferecimento das razões recursais, referentes à violação, pelo Juiz singular, dos artigos 130, § único e 133, ambos do Código de Processo Penal, e do projeto de lei nº 9.613 de 03/03/98.*
2. *Foi detalhadamente recorrido no voto, cujo acórdão não se presta a efetuar cópia, que a empresa embargante não conseguiu reunir documentos comprobatórios de vultosa negociação envolvendo uma lancha e 38 (trinta e oito) motocicletas e que girou em torno de dois milhões de reais, tampouco se ocupou de declarar a Receita Federal a aquisição de um veículo capaz de navegar em mar aberto. Ressaltou-se, ainda, que as versões dos "negociadores" conflitaram entre si, não se vislumbrando, conseqüentemente, nenhuma sugestão de boa fé.*
3. *Restou implicitamente reconhecida, assim, a inexistência de qualquer cerceamento probatório capaz de retirar a validade da r. sentença, bem como a possibilidade de o magistrado rechaçar desde logo a medida, sendo desnecessário atentar para o § único do artigo 130 do Código de Processo Penal, reservado a casos em que é possível incursionar pelo mérito da pretensão de retomada do bem.*
4. *No que concerne à alegada omissão no acórdão vergastado acerca da alienação antecipada da lancha, nada há a se prover, uma vez que tal questão foi devidamente apreciada pelo ilustre Desembargador Federal Luiz Stefanini, em substituição regimental, ao indeferir pleito de antecipação de tutela recursal suspensiva da hasta pública e respectivo pedido de reconsideração, bem como nos autos do pedido cautelar nº 2008.03.00.032041-6, no qual, não tendo como nulificar o leilão e reintegrar a lancha na posse da embargante porque os embargos foram fulminados de pronto, foi concedida providência acautelatória no âmbito da fungibilidade.*
5. *No tocante ao manifesto propósito de pré-questionamento, ainda assim devem os embargos preencher os pressupostos específicos de seu cabimento, quais sejam, ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão no acórdão recorrido, consoante redação do artigo 619 do Código de Processo Penal, o que não se verifica no caso vertente.*
6. *Embargos de Declaração improvidos. (grifei)*

Primeiramente, anoto que o voto explicitou que:

*Estou convicto de que qualquer discussão que seria adequada no âmbito limitado dos embargos de terceiro tornou-se impossível com a superveniência da sentença condenatória que transferiu à União a titularidade do bem, sendo que na singularidade do caso essa transferência se operará sobre o numerário obtido com a alienação judicial antecipada da coisa, que já ocorreu.*

*Não há mais o que discutir em sede destes embargos, que na verdade, perderam o seu objeto. (fl. 623).*

Ao se suscitarem omissões, o julgado relativo aos aclaratórios assentou:

*Com efeito, foi detalhadamente recorrido no voto, cujo acórdão não se presta a efetuar cópia, que a empresa embargante não conseguiu reunir documentos comprobatórios de vultosa negociação envolvendo uma lancha e 38*

**(trinta e oito) motocicletas e que girou em torno de dois milhões de reais, tampouco se ocupou de declarar a Receita Federal a aquisição de um veículo capaz de navegar em mar aberto. Ressaltou-se, ainda, que as versões dos "negociadores" conflitaram entre si, não se vislumbrando, conseqüentemente, nenhuma sugestão de boa fé. Ora, qual haveria de ser a prova capaz de evidenciar a negociação lícita entre a embargante e a dupla de supostos agentes do megatraficante Juan Carlos Domingues Abadia? Acaso pretenderia trazer testemunhas? O que essas supostas testemunhas poderiam agregar de modo a infirmar a fatal circunstância de a empresa não ter declarado à Receita Federal a aquisição da lancha de grande porte, já assim descumprindo dever tributário acessório? Restou implicitamente reconhecida, assim, a inexistência de qualquer cerceamento probatório capaz de retirar a validade da r. sentença, bem como a possibilidade de o magistrado rechaçar desde logo a medida, sendo desnecessário atentar para o § único do artigo 130 do Código de Processo Penal, reservado a casos em que é possível incursionar pelo mérito da pretensão de retomada do bem.**

Por fim, no que concerne à alegada omissão no acórdão vergastado acerca da alienação antecipada da lancha, nada há a se prover, uma vez que tal questão foi devidamente apreciada pelo ilustre Desembargador Federal Luiz Stefanini, em substituição regimental, ao indeferir pleito de antecipação de tutela recursal suspensiva da hasta pública e respectivo pedido de reconsideração, bem como nos autos do pedido cautelar nº 2008.03.00.032041-6, no qual, não tendo como nulificar o leilão e reintegrar a lancha na posse da embargante porque os embargos foram fulminados de pronto, foi concedida providência acautelatória no âmbito da fungibilidade.

No tocante ao manifesto propósito de pré-questionamento, ainda assim, devem os embargos preencher os pressupostos específicos de seu cabimento, quais sejam, ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão no acórdão recorrido, consoante redação do artigo 619 do Código de Processo Penal, o que, pelas razões anteriormente discorridas, não se verifica no caso vertente. (fl. 651)

Os trechos transcritos denotam que seria imprescindível revolvimento probatório para se modificar a conclusão da turma julgadora, vedado pela Súmula nº 07/S.T.J.. Ademais, constata-se que o recorrente não ataca expressamente um dos fundamentos do acórdão, ou seja, a assertiva de que os embargos de terceiro perderam o objeto, ante a prolação da sentença condenatória proferida na ação principal nº 2007.61.81.011245-7, na qual foi decretada a perda do bem em favor da União. Por outro lado, o recorrente cingiu-se a invocar ofensa aos artigos 803, 1.050, 1.053 do Código de Processo Civil, 130, parágrafo único, e 133, ambos do Código de Processo Penal, e projeto de Lei nº 9.613/98, os quais não foram interpretados pelo acórdão, justamente em razão da extinção do processo sem resolução de mérito. Em caso como este tem se entendido que o recurso é inadmissível por ausência de interesse recursal, porquanto remanescem fundamentos suficientes para a manutenção da decisão, a atrair a incidência da Súmula nº 283/STF, a qual enuncia que "é inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles". Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARESTO RECORRIDO. FUNDAMENTO INATACADO. ANÁLISE DE DIREITO LOCAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 280/STF. REPETIÇÃO. DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS. LEGITIMIDADE DO INSTITUTO DE RECURSOS HUMANOS DO ESTADO DE PERNAMBUCO - IRH/PE. 1. O fundamento do acórdão recorrido, concernente à ausência de interesse do INSS para participar do polo passivo da demanda, suficiente, por si só, para manter a conclusão do julgado, não foi rebatido nas razões do especial, atraindo a aplicação da Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal. 2. A análise da segunda premissa recursal, atinente ao requisito da idade e da matéria de fundo, demanda, necessariamente, a vedada incursão de direito local - Lei Estadual 7.551/77. Incidência da Súmula 280 do Supremo Tribunal Federal. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 200900204287, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 17/08/2010)**

**PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. CONSUNÇÃO. SÚMULA 283 DO STF. EXCLUSÃO DE QUALIFICADORA. MOTIVO FÚTIL. IMPROCEDÊNCIA MANIFESTA NÃO EVIDENCIADA. I - Não se conhece do recurso especial quando o v. acórdão recorrido apresenta fundamento suficiente não impugnado (Súmula 283 - STF). II - Na linha da remansosa jurisprudência desta Corte as qualificadoras somente podem ser excluídas na fase do iudicium accusationis, se manifestamente improcedentes. (Precedentes). III - Se a r. decisão de pronúncia demonstrou de forma expressa as razões pelas quais deveria ser o recorrido pronunciado em relação à qualificadora do art. 121, § 2º, II, do Código Penal, não poderia o e. Tribunal a quo, excluí-la sem a adequada fundamentação. (Precedentes). A devida fundamentação aqui deve ser entendida como a convergência de todos elementos de prova para a total inadmissibilidade da qualificadora ou para a hipótese de flagrante error iuris, sob pena de afronta à soberania do Tribunal do Júri. IV - A discussão anterior entre autor e vítima, por si só, não implica, de imediato, o afastamento da qualificadora referente ao motivo fútil, notadamente por não ter restado incontroverso, na instância ordinária, o verdadeiro motivo da animosidade. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido. (RESP 200800935520, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 06/04/2009)**

Note-se que a eventual invocação de transgressão ao artigo 267, inciso VI, do C.P.C., c.c. o artigo 3º do C.P.P., deveria ser expressa, sob pena de inadmissão, a teor da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". No mesmo sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

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

A eventual ofensa ao artigo 5º, inciso LV, da Lei Maior não é suscetível de análise na espécie.

Portanto, não se revela plausível o recurso fundamentado no art. 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00008 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM ACR Nº 0011963-23.2007.4.03.6181/SP  
2007.61.81.011963-4/SP

APELANTE : TAG IMP/ E EXP/ DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO GAMA BARRETO  
: PAULO AMADOR THOMAZ ALVES DA CUNHA BUENO  
: SAULO LOPES SEGALL  
APELADO : Justiça Publica  
ADVOGADO : EDUARDO DE CAMPOS COTRIM DIAS  
: RENATA CAMPOS DE ALMEIDA  
CO-REU : JUAN CARLOS RAMIREZ ABADIA  
: YESSICA PAOLA ROJAS MORALES  
: ANDRE LUIZ TELES BARCELLOS  
: DANIEL BRAZ MAROSTICA  
: ANA MARIA STEIN  
: VICTOR GARCIA VERANO  
: HENRY EDVAL LAGOS  
: ALINE NUNES PRADO  
: JAIME HERNANDO MARTINEZ VERANO  
: ELISEO ALMEIDA MACHADO  
: CESAR DANIEL AMARILLA  
: VICTOR MANUEL MORENO IBARRA  
: ANTONIO MARCOS AYRES FONSECA  
: ANGELO REINALDO FERNANDES CASSOL  
: ADILSON SOARES DA SILVA  
: ANDRE MOSTARDEIRO BARCELLOS  
PETIÇÃO : REX 2010187523  
RECTE : TAG IMP/ E EXP/ DE VEICULOS LTDA  
DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Tag Importação e Exportação de Veículos Ltda, com fulcro no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, negou provimento à apelação para manter a sentença recorrida por fundamento diverso, no sentido de que a superveniência da perda em favor da União nela decretada conduz à carência superveniente da presente ação por impossibilidade jurídica do pedido e falta de interesse de agir, a qual deve ser extinta, nos termos do artigo 267, inciso

VI, do Código de Processo Civil, c.c. o artigo 3º do Código de Processo Penal, bem como declarou revogada e sem efeito a decisão cautelar proferida nos autos nº 2008.03.00.032041-6. Opostos embargos de declaração, às fls. 633/639, foram desprovidos, às fls. 647/656.

Sustenta-se, em síntese, violação do artigo 5º, inciso LV, da Carta Magna, bem como dos artigos 803, 1.050 e 1.053 do Código de Processo Civil, 130, parágrafo único, e 133, ambos do Código de Processo Penal, e projeto de Lei nº 9.613/98, pois o processo foi extinto sem que o embargante pudesse produzir prova testemunhal. A extinção se fundou em primeira instância, no artigo 267, inciso I, c.c. o artigo 295, inciso III, do C.P.C., e neste tribunal no artigo 267, inciso VI, do C.P.C, c.c. o artigo 3º do C.P.P., cuja decisão não pode subsistir, já que os proprietários da empresa sequer foram investigados na deflagração da denominada "Operação Farrapos", muito menos foram réus na respectiva ação penal, a qual redundou no sequestro da embarcação.

Contrarrazões, às fls. 869/874, nas quais se requer que o recurso não seja provido por inexistência de ofensa ao dispositivo constitucional invocado.

Decisão.

O recorrente arguiu a repercussão geral do tema. Sua ocorrência concreta caberá ao C. Supremo Tribunal Federal dizer.

O acórdão tem a seguinte ementa:

*APELAÇÃO CRIMINAL EM EMBARGOS DE TERCEIRO LIMINARMENTE REJEITADOS, SEM OPORTUNIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA SOBRE A "BOA FÉ" NA DETENÇÃO DE LANCHAS APREENDIDAS EM INVESTIGAÇÃO DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES E LAVAGEM DE DINHEIRO - VEÍCULO OBJETO DE LICITAÇÃO ANTECIPADA E ARREMATADO, RESTANDO O PREÇO PAGO PELO ARREMATANTE INDISPONÍVEL POR DESPACHO DO RELATOR EM PLEITO CAUTELAR - SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA PROFERIDA NA AÇÃO PRINCIPAL, COM DECRETO DA PERDA DO BEM (LANCHA) EM FAVOR DA UNIÃO FEDERAL - SITUAÇÃO GERADORA DE CARÊNCIA SUPERVENIENTE DOS EMBARGOS - SENTENÇA RECORRIDA QUE SE MANTÉM, POR FUNDAMENTO DIVERSO - CAUTELAR INSUBSISTENTE.*

- 1. Apelação interposta contra sentença que rejeitou liminarmente embargos de terceiro opostos contra ato de apreensão do veículo lancha Intermarine Azimut M520 Full, registrada na Marinha do Brasil sob nº 403-023340-6, apreendida no decorrer da chamada Operação Farrapos, promovida pela Polícia Federal e pelo Ministério Público Federal para reprimir narcotráfico e lavagem de ativos perpetrados por Juan Carlos Domingues Abadia e outros.*
- 2. Após o ajuizamento dos embargos sobreveio sentença condenatória proferida na ação principal nº 2007.61.81.011245-7, no bojo da qual foi decretada a perda em favor da União Federal da lancha Intermarine Azimut M520 Full, registrada na Marinha do Brasil sob nº 403-023340-6. Trata-se de fato novo que prejudicou a presente medida; não pode sobreviver, em sede de embargos de terceiro que foram rejeitados liminarmente por sentença que se sujeita a apelação recebida somente no efeito devolutivo, a discussão acerca da propriedade da lancha apreendida.*
- 3. Qualquer discussão que seria adequada no âmbito limitado dos embargos de terceiro tornou-se impossível com a superveniência da sentença condenatória que transferiu à União a titularidade do bem, sendo que na singularidade do caso essa transferência se operará sobre o numerário obtido com a alienação judicial antecipada da coisa, que já ocorreu.*
- 4. Manutenção da sentença recorrida por fundamento diverso, já que a superveniência da perda em favor da União decretada na sentença conduz à carência superveniente da presente ação sob o signo da impossibilidade jurídica do pedido e da falta de interesse de agir, a qual deve ser extinta na forma do artigo 267, VI do Código de Processo Civil c.c. artigo 3º do Código de Processo Penal, ficando revogada e sem efeito a decisão cautelar proferida nos autos nº 2008.03.00.032041-6, para onde deve ser juntada cópia deste, arquivando-se. (fls. 93/94)*

Os embargos declaratórios foram julgados nos seguintes termos:

*PROCESSO PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO - PROPÓSITO DE PRÉ-QUESTIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - IMPROVIMENTO.*

- 1. Alegação de existência de omissão no acórdão vergastado, uma vez que não foram apreciadas as questões sustentadas nas razões de Apelação concernentes à ocorrência de cerceamento de defesa (violação ao artigo 5º, LV, da Constituição Federal) e à desobediência aos dispositivos legais que tratam do rito dos Embargos de Terceiro (artigos 1050, 1053 e 803 do Código de Processo Civil), bem como também não foram apreciadas as questões aventadas em petições posteriores, eis que ocorridas posteriormente ao oferecimento das razões recursais, referentes à violação, pelo Juiz singular, dos artigos 130, § único e 133, ambos do Código de Processo Penal, e do projeto de lei nº 9.613 de 03/03/98.*
- 2. Foi detalhadamente recorrido no voto, cujo acórdão não se presta a efetuar cópia, que a empresa embargante não conseguiu reunir documentos comprobatórios de vultosa negociação envolvendo uma lancha e 38 (trinta e oito) motocicletas e que girou em torno de dois milhões de reais, tampouco se ocupou de declarar a Receita Federal a*

*aquisição de um veículo capaz de navegar em mar aberto. Ressaltou-se, ainda, que as versões dos "negociadores" conflitaram entre si, não se vislumbrando, conseqüentemente, nenhuma sugestão de boa fé.*

*3. Restou implicitamente reconhecida, assim, a inexistência de qualquer cerceamento probatório capaz de retirar a validade da r. sentença, bem como a possibilidade de o magistrado rechaçar desde logo a medida, sendo desnecessário atentar para o § único do artigo 130 do Código de Processo Penal, reservado a casos em que é possível incursionar pelo mérito da pretensão de retomada do bem.*

*4. No que concerne à alegada omissão no acórdão vergastado acerca da alienação antecipada da lancha, nada há a se prover, uma vez que tal questão foi devidamente apreciada pelo ilustre Desembargador Federal Luiz Stefanini, em substituição regimental, ao indeferir pleito de antecipação de tutela recursal suspensiva da hasta pública e respectivo pedido de reconsideração, bem como nos autos do pedido cautelar nº 2008.03.00.032041-6, no qual, não tendo como nulificar o leilão e reintegrar a lancha na posse da embargante porque os embargos foram fulminados de pronto, foi concedida providência acautelatória no âmbito da fungibilidade.*

*5. No tocante ao manifesto propósito de pré-questionamento, ainda assim devem os embargos preencher os pressupostos específicos de seu cabimento, quais sejam, ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão no acórdão recorrido, consoante redação do artigo 619 do Código de Processo Penal, o que não se verifica no caso vertente.*

*6. Embargos de Declaração improvidos. (grifei)*

Primeiramente, anoto que o voto explicitou que:

*Estou convicto de que qualquer discussão que seria adequada no âmbito limitado dos embargos de terceiro tornou-se impossível com a superveniência da sentença condenatória que transferiu à União a titularidade do bem, sendo que na singularidade do caso essa transferência se operará sobre o numerário obtido com a alienação judicial antecipada da coisa, que já ocorreu.*

*Não há mais o que discutir em sede destes embargos, que na verdade, perderam o seu objeto. (fl. 623).*

Ao se suscitarem omissões, o julgado relativo aos aclaratórios assentou:

*Com efeito, foi detalhadamente discorrido no voto, cujo acórdão não se presta a efetuar cópia, que a empresa embargante não conseguiu reunir documentos comprobatórios de vultosa negociação envolvendo uma lancha e 38 (trinta e oito) motocicletas e que girou em torno de dois milhões de reais, tampouco se ocupou de declarar a Receita Federal a aquisição de um veículo capaz de navegar em mar aberto. Ressaltou-se, ainda, que as versões dos "negociadores" conflitaram entre si, não se vislumbrando, conseqüentemente, nenhuma sugestão de boa fé.*

*Ora, qual haveria de ser a prova capaz de evidenciar a negociação lícita entre a embargante e a dupla de supostos agentes do megatraficante Juan Carlos Domingues Abadia? Acaso pretenderia trazer testemunhas? O que essas supostas testemunhas poderiam agregar de modo a infirmar a fatal circunstância de a empresa não ter declarado à Receita Federal a aquisição da lancha de grande porte, já assim descumprindo dever tributário acessório?*

*Restou implicitamente reconhecida, assim, a inexistência de qualquer cerceamento probatório capaz de retirar a validade da r. sentença, bem como a possibilidade de o magistrado rechaçar desde logo a medida, sendo desnecessário atentar para o § único do artigo 130 do Código de Processo Penal, reservado a casos em que é possível incursionar pelo mérito da pretensão de retomada do bem.*

*Por fim, no que concerne à alegada omissão no acórdão vergastado acerca da alienação antecipada da lancha, nada há a se prover, uma vez que tal questão foi devidamente apreciada pelo ilustre Desembargador Federal Luiz Stefanini, em substituição regimental, ao indeferir pleito de antecipação de tutela recursal suspensiva da hasta pública e respectivo pedido de reconsideração, bem como nos autos do pedido cautelar nº 2008.03.00.032041-6, no qual, não tendo como nulificar o leilão e reintegrar a lancha na posse da embargante porque os embargos foram fulminados de pronto, foi concedida providência acautelatória no âmbito da fungibilidade.*

*No tocante ao manifesto propósito de pré-questionamento, ainda assim, devem os embargos preencher os pressupostos específicos de seu cabimento, quais sejam, ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão no acórdão recorrido, consoante redação do artigo 619 do Código de Processo Penal, o que, pelas razões anteriormente discorridas, não se verifica no caso vertente. (fl. 651)*

Os trechos transcritos denotam que seria imprescindível revolvimento probatório para se modificar a conclusão da turma julgadora, vedado pela Súmula nº 279/S.T.F..

De qualquer modo, da leitura dos argumentos apresentados nas razões recursais, verifica-se que as discussões versadas no presente recurso extraordinário não dizem respeito a uma violação direta ao mencionado dispositivo da Constituição da República, mas meramente reflexa, pois sua configuração depende da resolução de questões anteriores, reguladas por lei federal, conforme já asseverou o C. S.T.F., reiteradamente, consoante ilustram os seguintes precedentes que versam sobre o preceito constitucional invocado:

**EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. CONSTITUCIONALIDADE.**

*EXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CONSTANTE DOS AUTOS. SÚMULA 279 DO STF. INCIDÊNCIA. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 5º, LV, E 93, IX, DA CF. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência desta Corte reconhece a constitucionalidade da Contribuição Social do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT. II - Para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo acórdão recorrido, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF. III - A violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, em regra, não dispensa o exame da matéria sob o ponto de vista processual, o que caracteriza ofensa reflexa à Constituição e inviabiliza o recurso extraordinário. IV - Não há contrariedade ao art. 93, IX, da Constituição, quando o acórdão recorrido encontra-se suficientemente fundamentado. V - Agravo regimental improvido.*

(AI-AgR 727542, RICARDO LEWANDOWSKI, STF-grifei)

*EMENTA: PROCESSO PENAL. ACÓRDÃO CONDENATÓRIO. IRRESIGNAÇÃO VEICULADA EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOB ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 1., E 5., XXXVII, XXXIX, XLVI, LIII, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Recurso que, quanto ao princípio da ampla defesa e do contraditório, carece de prequestionamento, enfrentando, ainda, o óbice da Súmula 279. Alegações, de resto, insuscetíveis de serem apreciadas senão por via da interpretação da legislação infraconstitucional, relativas ao processo penal, procedimento inviável em sede de recurso extraordinário, onde não tem guarida alegações de ofensa reflexa e indireta a Constituição Federal. Agravo regimental improvido.(AI-AgR 179216, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, STF-grifei)*

*EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Criminal. Inadmissibilidade. Alegação de ofensa aos arts. 5º, X, LV, LVI, LVII, LXVII e § 2º, e art. 93, IX, da Constituição Federal. Necessidade de reexame prévio de normas infraconstitucionais. Ofensa indireta. Agravo não conhecido. Alegações de desrespeito a garantias constitucionais, se dependentes de reexame prévio de normas inferiores, podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição.(AI 768779, CEZAR PELUSO, STF)*

Portanto, não se revela plausível o recurso fundamentado no art. 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal.

Ante o exposto, não admito o recurso.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2011.

André Naborrete

Vice-Presidente

#### **Expediente Nro 9064/2011**

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

00001 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 0002379-36.2007.4.03.6114/SP  
2007.61.14.002379-0/SP

APELANTE : ELEVADORES OTIS LTDA  
ADVOGADO : JOAO ALVES DA SILVA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PETIÇÃO : REX 2009194534  
RECTE : ELEVADORES OTIS LTDA

DECISÃO

Recurso extraordinário de Elevadores Otis LTDA. contra acórdão desta egrégia corte que determinou a inclusão do ICMS na base de cálculo do da COFINS, nos termos da Súmula n.º 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Contrarrazões apresentadas às fls. 328/335.

Decido.

A questão da inclusão ou não do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ora tratada nos autos, foi submetida à apreciação do Supremo Tribunal Federal, reconhecida sua repercussão geral, em julgamento realizado, em 24.04.2008,

à vista do respectivo impacto jurídico-econômico. Ressalte-se, porém, que o mérito pende de análise pela Suprema Corte, o que reclama o sobrestamento do presente recurso extraordinário, até que seja enfrentado, conforme comando exarado nos autos do RE nº 574.706, a qual a ementa dispõe:

*"Ementa: Reconhecida a repercussão geral da questão constitucional relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Pendência de julgamento no Plenário do Supremo Tribunal Federal do Recurso Extraordinário n. 240.785. Decisão: O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada. Não se manifestar, os Ministros Gilmar Mendes e Ellen Gracie. Ministra CARMEN LÚCIA - Relatora." (RE 574706 RG / PR - PARANÁ REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA Julgamento: 24/04/2008)*

Ademais, foi proposta a Ação Direta de Constitucionalidade n.º 18/DF, em razão da ausência de uniformidade de tratamento dada à matéria pelos tribunais do país, na qual foi deferida medida cautelar para suspender o julgamento das demandas que envolvam a aplicação do artigo 3º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 9718/98 e tenham por objeto a possibilidade da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS/PASEP e da COFINS, prorrogada por mais 180 dias, consoante julgamento realizado em 25.03.2010.

Ante o exposto, **SUSPENDO** o recurso extraordinário até ulterior manifestação do Supremo Tribunal Federal.

Intime-se.

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

**Expediente Nro 9072/2011**

**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 CRIMINAL Nº 0006729-70.2001.4.03.6181/SP  
2001.61.81.006729-2/SP

APELADO : Justica Publica  
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinaria CRMV  
ADVOGADO : CYRLSTON MARTINS VALENTINO  
APELANTE : J A P D S  
ADVOGADO : ALEXANDRA ZAKIE ABBOUD

DECISÃO

Recurso especial interposto por J. A. P. S., com fundamento no artigo 105, inciso III, letra "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, negou provimento ao seu apelo (fl. 908).

Alega-se, em síntese, que o acórdão contrariou julgados de instância superior por relegar o estatuído no artigo 59 do Código Penal, não conter fundamentação quanto à dosimetria da pena e violar os artigos 5º, inciso LXVI, e 93, inciso IX, ambos da Constituição Federal.

Contrarrrazões ministeriais às fls. 1009/1011 e do Conselho Federal de Medicina Veterinária - CFMV, nas quais se sustenta a inadmissibilidade do recurso, em razão de não demonstração da divergência jurisprudencial.

Decido.

Presentes demais pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão impugnado está assim redigida:

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. ARTIGO 312, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. INAPLICABILIDADE AOS FATOS ANTERIORES À LEI Nº 11.719/2008. ISONOMIA PROCESSUAL E DEVIDO PROCESSO LEGAL. OBSERVÂNCIA. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

*I - O apelante foi acusado de, na qualidade de Presidente do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo, ter adulterado inúmeras notas fiscais, no período de março de 2000 a junho de 2001. Segundo consta, o apelante falsificava notas fiscais, alterando seus valores para mais e a seguir solicitava reembolso ao CRMV/SP.*

*II - Com relação ao princípio do juiz natural, nada há nos autos que macule sua integral observância. Por expressa disposição constitucional, todos os juízes, desde seu ingresso na carreira gozam das garantias elencadas no artigo 95 da Constituição Federal. Além disso, no processo penal, não vige o princípio da identidade física do juiz. É certo que a alteração introduzida pelo parágrafo 2º do art. 399 do código de Processo Penal, pela Lei nº 11.719/2008, determinou que o juiz que presidiu a instrução deverá proferir a sentença. Contudo, leis processuais não se aplicam retroativamente. Ademais, na hipótese em comento, desde o recebimento da denúncia, vários foram os magistrados que atuaram na fase instrutória, não tendo aplicação referido dispositivo, ainda que, apenas a título argumentativo, fosse aplicável.*

*III - Quanto ao tema da isonomia processual, apresentado conjuntamente com o do devido processo legal, verifica-se dos autos a estrita observância de todos os ritos e preceitos estatuídos, não se vislumbrando nulidade de nenhuma natureza.*

*IV - Quanto ao mérito, verificou-se que, na fase instrutória, sob o crivo do contraditório e plenamente sob o abrigo da ampla defesa constitucionalmente assegurada e amplamente exercida, a prova dos autos é segura tanto sob o aspecto da materialidade (não questionado no recurso), quanto sob o da autoria (objeto da apelação). Nota-se, pelo confronto de tais documentos, que a adulteração dos valores das notas fiscais para mais e alguns dos depósitos em dinheiro na conta bancária que o apelante mantinha na sua conta corrente no Banco Banespa, ocorreram nas mesmas épocas, em valores similares.*

*V - Recurso improvido.*

As invocadas violações de dispositivos constitucionais devem ser dirimidas em recurso extraordinário.

No tocante à previsão do artigo 105, inciso III, alínea "c", da Constituição Federal, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos:

*"a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado". (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007)*

Nos termos do artigo 255, § 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, o recorrente deverá transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. No caso, não se encontra demonstrado o alegado dissenso, pois o recorrente se limitou a transcrever a ementa e trechos dos votos dos julgados contrapostos, sem o cotejo analítico entre eventuais teses por divergentes, bem como da indicação das circunstâncias que pudessem identificá-las ou assemelhá-las. Confira-se:

**DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DEMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional. A exigência tem como desiderato principal impedir a condução ao Superior Tribunal de Justiça de questões federais não debatidas no Tribunal de origem.*

*2. Tem-se como não prequestionada a matéria que, apesar de opostos embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo. Súmula 211/STJ.*

3. Para comprovação da divergência jurisprudencial, cabe ao recorrente provar o dissenso por meio de certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório, oficial ou credenciado, em que tiver sido publicada a decisão divergente, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos em confronto, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. Na hipótese, a parte agravante apenas transcreveu ementas dos acórdãos paradigmas, deixando de realizar o necessário cotejo analítico entre os julgados tidos por divergentes, pelo que não restou demonstrado o dissídio jurisprudencial suscitado.

4. "A divergência entre julgados do mesmo tribunal não enseja recurso especial" (Súmula 13/STJ).

5. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 1036061/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 19.06.2008, DJ 04.08.2008 p. 1 - nossos os grifos)

Outrossim, contrapôs-se julgado do Superior Tribunal de Justiça com o *decisum* recorrido. Porém, o artigo 105, inciso III, letra "c", da Carta Magna exige que a divergência se dê com "outro Tribunal", que não se confunde com o Superior Tribunal de Justiça ou o Supremo Tribunal Federal. O objetivo da norma é viabilizar a uniformização de interpretação da legislação federal entre os tribunais *a quo*. Nesse sentido o magistério de Rodolfo de Camargo Mancuso:

*"Voltando à alínea c do art. 105, III, verifica-se, claramente, que o objetivo ali perseguido é o de possibilitar a unidade de interpretação da Lei federal em todo o território nacional. Como observa José Afonso da Silva, de nada valeria dar-se o recurso como 'instrumento de validade ou da autoridade da lei federal se se deixasse a interpretação das normas jurídicas ao descontrolo, entregue à inclinações pessoais ou regionais dos julgadores'. Ou, como já afirmara o saudoso Ministro do STF, Muniz Barreto: 'De nada vale fundarem os tribunais na mesma disposição legal a solução de determinada relação de direito em lide, se os julgamentos divergem em suas conclusões, pela diversidade de interpretação da lei reguladora da espécie'". (in Recurso Extraordinário e Recursos Especial, 10ª ed. rev. ampl. e atualiz. de acordo com as Leis 11.417 e 11.418/2006 e a Emenda Regimental STF 21/2007-grifei)*

Não se alegue a Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça *a contrario sensu*, pois na redação dela está pressuposta a demonstração da divergência de tribunais federais regionais ou locais.

Não cabe o argumento de que a letra "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal abarcaria a letra "c". Sob o aspecto lógico, a Carta Magna não preveria duas hipóteses recursais se as considerasse substituíveis uma pela outra. Ademais, a falta de distinção entre elas ou uso de uma por outra tornaria as regras de cabimento de recurso especial inócuas. Neste juízo sumário, não se verifica plausível a pretensão de que o S.T.J. reexamine a matéria

De outro lado, o *decisum* não enfrentou a tese da exposta na apelação relativa à primariedade e bons antecedentes justificarem a fixação da pena em patamar mínimo e não foram opostos embargos de declaração. Portanto, o recurso não merece ser admitido também por ausência de prequestionamento, a teor da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de março de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006729-70.2001.4.03.6181/SP  
2001.61.81.006729-2/SP

APELADO : Justica Publica  
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinaria CRMV  
ADVOGADO : CYRLSTON MARTINS VALENTINO  
APELANTE : J A P D S  
ADVOGADO : ALEXANDRA ZAKIE ABOUD

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por José Alberto Pereira da Silva, com fundamento no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, negou provimento ao seu apelo (fl. 908).

Alega-se afronta aos artigos 5º, inciso LV e XLVI, e 93, inciso IX, da Constituição Federal, à vista da ausência de fundamentação quanto à fixação da pena acima do mínimo legal. Argui-se repercussão geral do tema.

Contrarrazões ministeriais às fls. 1012/1015 e do Conselho Federal de Medicina Veterinária - CFMV às fls. 1028/1032, nas quais se sustenta que o recurso não deve ser admitido, porque a repercussão geral não foi demonstrada. Caso seja recebido, o recurso não merece provimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade.

O acórdão recorrido tem a seguinte ementa:

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. ARTIGO 312, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. INAPLICABILIDADE AOS FATOS ANTERIORES À LEI Nº 11.719/2008. ISONOMIA PROCESSUAL E DEVIDO PROCESSO LEGAL. OBSERVÂNCIA. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

*I - O apelante foi acusado de, na qualidade de Presidente do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo, ter adulterado inúmeras notas fiscais, no período de março de 2000 a junho de 2001. Segundo consta, o apelante falsificava notas fiscais, alterando seus valores para mais e a seguir solicitava reembolso ao CRMV/SP.*

*II - Com relação ao princípio do juiz natural, nada há nos autos que macule sua integral observância. Por expressa disposição constitucional, todos os juízes, desde seu ingresso na carreira gozam das garantias elencadas no artigo 95 da Constituição Federal. Além disso, no processo penal, não vige o princípio da identidade física do juiz. É certo que a alteração introduzida pelo parágrafo 2º do art. 399 do código de Processo Penal, pela Lei nº 11.719/2008, determinou que o juiz que presidiu a instrução deverá proferir a sentença. Contudo, leis processuais não se aplicam retroativamente. Ademais, na hipótese em comento, desde o recebimento da denúncia, vários foram os magistrados que atuaram na fase instrutória, não tendo aplicação referido dispositivo, ainda que, apenas a título argumentativo, fosse aplicável.*

*III - Quanto ao tema da isonomia processual, apresentado conjuntamente com o do devido processo legal, verifica-se dos autos a estrita observância de todos os ritos e preceitos estatuídos, não se vislumbrando nulidade de nenhuma natureza.*

*IV - Quanto ao mérito, verificou-se que, na fase instrutória, sob o crivo do contraditório e plenamente sob o abrigo da ampla defesa constitucionalmente assegurada e amplamente exercida, a prova dos autos é segura tanto sob o aspecto da materialidade (não questionado no recurso), quanto sob o da autoria (objeto da apelação). Nota-se, pelo confronto de tais documentos, que a adulteração dos valores das notas fiscais para mais e alguns dos depósitos em dinheiro na conta bancária que o apelante mantinha na sua conta corrente no Banco Banespa, ocorreram nas mesmas épocas, em valores similares.*

*V - Recurso improvido.*

O recorrente alega ofensa aos artigos 5º, inciso LV e XLVI, e 93, inciso IX, da Constituição Federal, todos da Constituição Federal, os quais veiculam respectivamente os princípios da ampla defesa, da individualização da pena e da motivação das decisões. Entretanto, o que se pretende discutir é a observância ou não de regras de natureza infraconstitucional, situação que revela ofensa reflexa à Carta Magna e que não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato direto e frontal à Constituição, segundo pacífica orientação do Excelso Pretório.

A jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal, exigente no que tange aos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário, firmou-se no sentido de que "*A alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a arguição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso*" (RE nº 94.264-SP, rel. Décio Miranda, RTJ 94/462 -grifei).

Da leitura dos argumentos apresentados nas razões recursais, verifica-se que a discussão versada nesse ponto não diz respeito a uma violação direta ao mencionado dispositivo da Constituição da República, mas meramente reflexa, pois sua configuração depende da resolução de questões anteriores, reguladas por lei federal, conforme já asseverou o C. S.T.F., reiteradamente, consoante ilustram os seguintes precedentes que versam sobre os dispositivos constitucionais invocados:

**DIREITO ADMINISTRATIVO. PLANO DE SAÚDE. RESSARCIMENTO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. ART. 5º, XXXV E LV, E 93, IX DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. OFENSA REFLEXA . 1. O Supremo Tribunal Federal firmou jurisprudência no sentido de que as alegações de desrespeito aos postulados da prestação jurisdicional e da ampla defesa podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição, circunstância essa que impede a utilização do recurso extraordinário. 2. Decisão fundamentada, embora contrária aos interesses da parte, não configura negativa de prestação jurisdicional. 3. Agravo regimental a que se nega**

provimento.(AI 727517 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 14/12/2010, DJe-025 DIVULG 07-02-2011 PUBLIC 08-02-2011 EMENT VOL-02459-02 PP-00444)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. VIOLAÇÕES DEPENDENTES DE REEXAME PRÉVIO DE NORMAS INFERIORES. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. As alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, do devido processo legal, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, se dependentes de reexame prévio de normas inferiores, podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição. Agravo regimental a que se nega provimento.(RE 268681 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Primeira Turma, julgado em 16/12/2004, DJ 22-04-2005 PP-00012 EMENT VOL-02188-02 PP-00296)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. VIOLAÇÃO DO ART. 5º, II e LIV. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO SESC E SENAI. ANÁLISE DE MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. VEDAÇÃO. OFENSAS REFLEXAS OU INDIRETAS À CONSTITUIÇÃO. 1. A questão referente à alegação de ofensa aos arts. 5º, II e LIV, da Constituição, não merece prosperar, dado que a decisão agravada está em harmonia com a jurisprudência firmada nesta Corte. 2. Este Tribunal já pacificou entendimento no sentido de que "em regra, as alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, do devido processo legal, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional podem configurar, quando muito, situações caracterizadoras de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição, hipóteses em que também não se revelará cabível o recurso extraordinário" (AI 477.645-AgR, rel. min. Celso de Mello). 3. Cumpre ressaltar, ainda, que mesmo que fosse superado o óbice supramencionado, também não assistiria razão à ora agravante, em relação ao mérito, visto que a decisão do Tribunal de Origem decidiu sobre a sujeição das empresas prestadoras de serviços às contribuições destinadas ao Sesc/Senac à luz da legislação infraconstitucional pertinente à matéria. Para ser reexaminada, seria necessária a análise de normas infraconstitucionais. Ou seja, a afronta à Constituição, se tivesse ocorrido, seria também indireta. Agravo regimental ao qual se nega provimento.(AI 513804 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-020 DIVULG 31-01-2011 PUBLIC 01-02-2011 EMENT VOL-02454-05 PP-01090)

EMENTA: PROCESSO PENAL. ACÓRDÃO CONDENATÓRIO. IRRESIGNAÇÃO VEICULADA EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOB ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 1., E 5., XXXVII, XXXIX, XLVI, LIII, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Recurso que, quanto ao princípio da ampla defesa e do contraditório, carece de prequestionamento, enfrentando, ainda, o óbice da Súmula 279. Alegações, de resto, insuscetíveis de serem apreciadas senão por via da interpretação da legislação infraconstitucional, relativas ao processo penal, procedimento inviável em sede de recurso extraordinário, onde não tem guarida alegações de ofensa reflexa e indireta a Constituição Federal. Agravo regimental improvido.(AI-AgR 179216, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, STF-grifei)

EMENTA Agravo regimental. Processual penal. Prequestionamento. ofensa reflexa. Reapreciação de fatos e provas. Precedentes da Corte. 1. Não se admite o recurso extraordinário quando o dispositivo constitucional que nele se alega violado não está devidamente prequestionado. Incidência das Súmulas nºs 282 e 356/STF. 2. Nos termos da jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, as alegações de afronta aos princípios da ampla defesa e do contraditório, entre outros, configuram ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal e, por isso, não abrem passagem ao recurso extraordinário. 3. Não é possível, em sede de recurso extraordinário, reexaminar fatos e provas a teor do que dispõe a Súmula nº 279/STF. 4. Agravo a que se nega provimento.(AI-AgR 603952, Rel: Min. Menezes Direito, STF-grifei)

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. ALEGADA OFENSA AO ART. 5º, LIV E LV, E 93, IX, DA CF. OFENSA REFLEXA. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO E EXTRAORDINÁRIO INADMITIDO. ARTIGO 543 DO CPC. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência da Corte é no sentido de que a alegada violação ao art. 5º, LIV e LV, da Constituição, pode configurar, quando muito, situação de ofensa reflexa ao texto constitucional, por demandar a análise de legislação processual ordinária. II - Não há contrariedade ao art. 93, IX, da Constituição, quando o acórdão recorrido encontra-se suficientemente fundamentado. III - O art. 543, § 1º, do Código de Processo Civil, que impõe o julgamento prévio do recurso especial pelo Superior Tribunal de Justiça, somente se aplica, nos termos do que disposto no caput do artigo, quando os recursos especial e extraordinário são ambos admitidos. IV - Agravo regimental improvido. (AI-AgR 681331SP - Rel: Min. Ricardo Lewandowski-grifei)

Os vários precedentes colacionados demonstram o posicionamento do Supremo Tribunal Federal quanto à impossibilidade de apreciação da matéria objeto da impugnação.

Ante o exposto, NÃO ADMITO o recurso extraordinário.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de março de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

## SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Boletim Nro 3529/2011

00001 AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0034329-67.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.034329-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ANDRE LIBONATI  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00054210920104036108 3 Vr BAURU/SP

### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA DECISÃO QUE CONCEDEU *HABEAS CORPUS* DE OFÍCIO. JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. COMPETÊNCIA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DECISÃO RECORRÍVEL VIA RECURSO EM SENTIDO ESTRITO.

I - "*Não se enxerga qualquer obstáculo jurídico a que o Poder Judiciário de 1ª instância ordene o trancamento de inquérito policial - instaurado por requisição ministerial - concedendo habeas corpus de ofício com lastro no §2º do artigo 654 do Código de Processo Penal, pois assim agindo não estará apreciando "ato" do Procurador da República, já que o mesmo é pretérito e surtiu seus efeitos.*" (RSE nº 2005.61.81.004965-9, Relator Desembargador Federal Johonson Di Salvo).

II - As hipóteses de cabimento do mandado de segurança na esfera criminal são restritas, só sendo admitida sua interposição quando não houver previsão legal de outro recurso cabível ou o ato for flagrantemente ilegal ou abusivo, sendo demonstrado de plano a ofensa a direito líquido e certo da parte impetrante.

III - Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição. Súmula nº 267, do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

IV - O impetrante interpôs recurso em sentido estrito contra a decisão acoimada de ilegal, portanto, já fez uso do recurso cabível frente à decisão combatida no presente *mandamus*, vindo a impetração como o uso de mais de um remédio para alcançar o mesmo objetivo. Assim, na esteira do entendimento jurisprudencial pátrio, a questão não pode ser apreciada na presente mandamental.

V - A providência que pleiteia o impetrante com a concessão da segurança, ou seja, a determinação de prosseguimento do inquérito, é própria do recurso em sentido estrito, cujo julgamento é de competência da Turma à qual for distribuído.

VI - Não pode a Seção convolar-se em substituta da Turma competente para apreciar o recurso interposto, em respeito, também, ao princípio do juiz natural.

VII - Agravo improvido.

### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0022923-88.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.022923-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : AEROLINEAS ARGENTINAS S/A  
ADVOGADO : VALÉRIA CURI DE AGUIAR E SILVA STARLING  
: BERNARDO DE MELLO FRANCO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ > SP

LITISCONSORTE PASSIVO : MARCIN GALUBA  
ADVOGADO : HELOÍSA ELAINE PIGATTO (Int.Pessoal)  
LITISCONSORTE PASSIVO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
INTERESSADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 2005.61.19.007230-0 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**PENAL E CONSTITUCIONAL - CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO POR TERCEIRO PARA COMBATER DECISÃO JUDICIAL QUE DETERMINA O REEMBOLSO DE VALOR CORRESPONDENTE A BILHETE AÉREO NÃO UTILIZADO EM VIRTUDE DA PRISÃO EM FLAGRANTE DO COMPRADOR - PRELIMINAR REJEITADA - INTERESSE PROCESSUAL - DECISÃO PROFERIDA AO ARREPIO DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA AMPLA DEFESA - DESRESPEITO À CONDIÇÃO DE TERCEIRO JURIDICAMENTE INTERESSADO - ORDEM CONCEDIDA PARA AFASTAR A OBRIGATORIEDADE DO REEMBOLSO.**

1. Possível o uso do mandado de segurança contra decisão judicial proferida em ação penal, da qual não cabe recurso diante do rol taxativo do art. 581 do Código de Processo Penal, por terceiro estranho ao fato criminoso e a quem sobrevém um gravame por conta do "*decisum*". Matéria preliminar arguida em sede de manifestação da União rejeitada.
2. A ordem pura e simples de reembolso do valor do trajeto não utilizado para fins de depósito judicial - aplicando-se por "analogia" a ordem de conversão de moeda estrangeira em reais e seu depósito, tal como previsto no §4º do art.34 - afigura-se indevida porque (1º) há um procedimento específico para o caso, envolvendo um ritual de leilão, (2º) se há uma solução pertinente não se pode falar em lacuna a ser suprida por "analogia".
3. Não é dado ao juízo processante de pessoa acusada do tráfico internacional de tóxicos "economizar" o procedimento cautelar de verificação de nexos de instrumentalidade entre passagem aérea e a conduta criminosa, avaliação do direito nela consubstanciada, venda em leilão público desse bem e depósito do valor (art. 34, §§5º a 17 da Lei 6.368/76) pela prática mais singela de compelir a companhia aérea a depositar em juízo o valor do bilhete, sob pena de ofensa ao princípio do devido processo legal; é indevido, ainda, compelir a empresa aérea a fazer o depósito do valor da passagem quando a mesma não é reembolsável, pois aquele que sucede o adquirente no direito em face da companhia aérea não pode ter mais benefícios do que possuía o detentor originário da passagem.
4. A impetrante, por configurar terceira pessoa estranha à relação processual, não teve assegurada a seu favor a observância dos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, inculpidos no art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal. Patente a violação ao art. 5º, XLV, da CF, pois à impetrante foi imposta obrigação, proveniente de uma ação que ela não integrou.
5. Preliminar rejeitada e, no mérito, segurança concedida.

#### 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, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, conceder a segurança**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0010014-09.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.010014-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : MARTA PINHEIRO DE OLIVEIRA SENA e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 2009.61.81.000878-0 8P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SIGILO DE DADOS TELEMÁTICOS. CONDICIONAMENTO DO PEDIDO PELO JUÍZO IMPETRADO À PRÉVIA INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL. DESNECESSIDADE. PODER INVESTIGATÓRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. SEGURANÇA CONCEDIDA.**

1. Indeferimento do pedido formulado pelo Ministério Público Federal, no procedimento de quebra de sigilo telemático instaurado para apurar delito de veiculação de imagens pornográficas envolvendo menores e adolescentes pela *internet*, não pode ser mantido, tendo em vista que o Ministério Público possui legitimidade para conduzir diligências investigatórias, o que decorre de expressa previsão constitucional, regulamentada pela Lei Complementar n.º 75/93.
2. Integra a própria função do órgão ministerial, na qualidade de titular exclusivo da ação penal pública, a prerrogativa de proceder à coleta de elementos de convicção, a fim de elucidar a materialidade do delito e os indícios de autoria.
3. O prestígio da atividade investigatória ministerial encontrou eco recente na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, como consta do HC n.º 91.661/PE, julgado pela 2ª Turma em 10/3/2009, relatora Ministra Ellen Gracie.
4. No espírito do estado democrático de direito não há espaço para impedir que o órgão constitucionalmente dotado do poder persecutório perante o Judiciário fique manietado, emasculado, tolhido, da atividade investigativa em benefício de uma instituição que sequer dispõe das garantias de que é dotado o Ministério Público em favor da atuação institucional independente.
5. Segurança concedida.

#### 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, **conceder a segurança**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00004 MANDADO DE SEGURANÇA N.º 0052515-51.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.052515-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO PEREZ DE OLIVEIRA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
INTERESSADO : Cia Energetica de Sao Paulo CESP  
LITISCONSORTE : HERCLITO MACEDO e outro  
PASSIVO : THEREZA DE LOURDES DE AGUIAR MACEDO  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO NEVES BAPTISTA  
No. ORIG. : 00.07.51185-0 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO DE IMPETRAÇÃO IMPETRADO POR TERCEIRO PARA COMBATER DECISÃO JUDICIAL QUE DETERMINA A TRANSFERÊNCIA DE NUMERÁRIO PARA A CONTA ÚNICA DO TESOURO NACIONAL. APLICABILIDADE DA LEI N.º 12.009/09 À ESPÉCIE. NECESSIDADE DE SE ATENDER AO NOVEL COMANDO LEGAL COM A CONSEQUENTE TRANSFERÊNCIA DOS VALORES. SEGURANÇA DENEGADA.**

1. Adequado o ajuizamento de mandado de segurança na singularidade do caso, já que a decisão ora impugnada impôs à Caixa Econômica Federal, na qualidade de "terceira", a determinação de transferir o numerário à conta única do Tesouro e contra ela não cabe recurso com efeito suspensivo. Entendimento hoje consolidado pela novel Lei n.º 12.016/2009, em seu inciso II do artigo 5º.
2. Depreende-se do disposto no artigo 3º, §1º, da Lei n.º 12.099/09 que tantos os depósitos referentes a tributos e contribuições, como os referentes a valores não tributários devem ser repassados para a Conta Única do Tesouro nacional, conforme preceito contido no artigo 1º, §2º, da Lei n.º 9.703/98, combinado com o supra mencionado artigo 3º da Lei n.º 12.099/09.
3. Segurança denegada com revogação a liminar anteriormente concedida, determinando-se o repasse dos depósitos para a Conta Única do Tesouro Nacional.

#### 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, **denegar a ordem impetrada**, revogando-se a liminar anteriormente

concedida, e determinando-se o repasse dos depósitos para a Conta Única do Tesouro Nacional, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00005 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0036655-05.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.036655-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : LUIZ ANTONIO BARBOSA  
ADVOGADO : PEDRO JOSE SISTERNAS FIORENZO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DIRETOR DO FORO DA JUSTICA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU EM SAO PAULO

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REDUÇÃO UNILATERAL EFETUADA SOBRE VENCIMENTOS. AUSÊNCIA DO DEVIDO PROCESSO ADMINISTRATIVO. INOBSERVÂNCIA AO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA.

1. A Constituição Federal assegura aos litigantes, tanto na esfera judicial como na administrativa, o direito ao contraditório e à ampla defesa, em face do disposto no artigo 5º, incisos LIV e LV.
2. É relevante que o destinatário de vencimentos/proventos não pode tê-los reduzidos por ato unilateral da fonte pagadora, ainda que a Administração de ofício tenha constatado a ausência do servidor no curso num único dia quando se encontrava no gozo de licença capacitação.
3. Ainda que o servidor tenha recebido seus vencimentos integrais pela Justiça Federal de 1ª Instância durante os períodos em que esteve licenciado e a Administração tenha verificado uma falta correspondente a oito horas, não se entreve razões para manter a decisão de fl. 95, sem que ao impetrante fosse dada a oportunidade de se manifestar.
4. Não pode prosperar o ato de redução de verba de subsistência que o impetrante vinha recebendo, sem qualquer participação do mesmo, sendo surpreendido com um "e-mail institucional" aonde a Administração lhe dá a notícia de que deverá ressarcir os valores recebidos à proporção de oito horas, em virtude de sua falta apurada no curso, sem a instauração de procedimento administrativo que propicie a observância do contraditório e da ampla defesa.
5. Segurança concedida.

#### 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, **conceder a segurança**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00006 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0037167-80.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.037167-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
PARTE AUTORA : Justica Publica  
PARTE RÉ : BOANERGES ANTONIO MACEDO DA SILVA  
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDES RUIZ FILHO  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : NELSON DOS SANTOS FILHO  
: MARIANGELA ROSSI DE FIGUEIREDO SANTOS  
No. ORIG. : 00162632820074036181 2P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL PENAL. CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO. EXECUÇÃO DA PENA. DECISÃO DO STF QUE SUSPENDE A EXECUÇÃO DA PENA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO (SUSCITADO). CONFLITO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE.

1. A execução penal competirá ao magistrado responsável pela Vara das Execuções Criminais, de acordo com o que dispõe o artigo 65 da Lei nº 7.210/84. Assim, compete ao Juízo Federal da 1ª Vara Criminal, do Júri e das Execuções Penais da Seção Judiciária de São Paulo (cuja competência foi assentada no Provimento nº 188/99) apreciar questões supervenientes ao início do processo executório criminal.

2. Com o trânsito em julgado do decreto condenatório proferido na ação penal exaure-se a competência do juízo criminal de conhecimento para se manifestar sobre qualquer matéria de fato ou de direito que sobrevenha ao título executivo penal.

3. A determinação contida na decisão proferida pela e. Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, no *habeas corpus* nº 96681 deve ser cumprida pelo Juízo Federal da 1ª Vara Criminal, do Júri e das Execuções Penais da Seção Judiciária de São, pelo que o conflito de competência é considerado procedente.

#### 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, **julgar procedente** o presente conflito de competência para declarar a competência do Juízo Federal da 1ª Vara Criminal, do Júri e das Execuções Penais de São Paulo, suscitado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00007 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0037168-65.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037168-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
PARTE AUTORA : Justica Publica  
PARTE RÉ : NELSON DOS SANTOS FILHO  
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDES RUIZ FILHO  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : BOANERGES ANTONIO MACEDO DA SILVA  
: MARIANGELA ROSSI DE FIGUEIREDO SANTOS  
No. ORIG. : 2007.61.81.016262-0 2P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO. EXECUÇÃO DA PENA. DECISÃO DO STF QUE SUSPENDE A EXECUÇÃO DA PENA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO (SUSCITADO). CONFLITO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE.**

1. A execução penal competirá ao magistrado responsável pela Vara das Execuções Criminais, de acordo com o que dispõe o artigo 65 da Lei nº 7.210/84. Assim, compete ao Juízo Federal da 1ª Vara Criminal, do Júri e das Execuções Penais da Seção Judiciária de São Paulo (cuja competência foi assentada no Provimento nº 188/99) apreciar questões supervenientes ao início do processo executório criminal.

2. Com o trânsito em julgado do decreto condenatório proferido na ação penal exaure-se a competência do juízo criminal de conhecimento para se manifestar sobre qualquer matéria de fato ou de direito que sobrevenha ao título executivo penal.

3. A determinação contida na decisão proferida pela e. Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, no *habeas corpus* nº 96681 deve ser cumprida pelo Juízo Federal da 1ª Vara Criminal, do Júri e das Execuções Penais da Seção Judiciária de São, pelo que o conflito de competência é considerado procedente.

#### 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, **julgar procedente** o presente conflito de competência para declarar a competência do Juízo Federal da 1ª Vara Criminal, do Júri e das Execuções Penais de São Paulo, suscitado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002107-22.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.002107-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : GIVALDO MIGUEL DO NASCIMENTO e outro  
: GIVALDO ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro  
No. ORIG. : 98.00.20923-9 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, I e II DO C.P.C. INOCORRÊNCIA.

- 1 - A embargante não apontou concretamente nenhuma omissão, obscuridade ou contradição apta a ser corrigida por meio dos presentes declaratórios. Na verdade, busca por meio do presente recurso rediscutir ponto do julgado que lhe foi desfavorável, o que é vedado, salvo se presente alguma das hipóteses do art. 535, I ou II do C.P.C.
- 2 - O efeito infringente dos embargos somente é possível se decorrer do acolhimento do recurso, devendo estar presente quaisquer dos requisitos elencados pela norma processual mencionada.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

#### 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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035678-47.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.035678-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outros  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.169/169vº  
INTERESSADO : VALDIR DE FREITAS REGO  
: VALDEMAR ALVES DE ARAUJO e outros  
: VALDEMAR JOSE DA SILVA  
: VALDEIR JOSE SOARES DA SILVA  
: VALDIR BEZERRA DA SILVA  
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA  
No. ORIG. : 2003.61.00.033086-5 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, I e II DO C.P.C. INOCORRÊNCIA.

- 1 - A embargante não apontou concretamente nenhuma omissão, obscuridade ou contradição apta a ser corrigida por meio dos presentes declaratórios. Na verdade, busca por meio do presente recurso rediscutir ponto do julgado que lhe foi desfavorável, o que é vedado, salvo se presente alguma das hipóteses do art. 535, I ou II do C.P.C.
- 2 - O efeito infringente dos embargos somente é possível se decorrer do acolhimento do recurso, devendo estar presente quaisquer dos requisitos elencados pela norma processual mencionada.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

#### 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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036929-76.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.036929-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outros  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.284/284vº  
INTERESSADO : ELIDA RACHEL BARRETO e outros  
: ELIGIA ASSAD PEREIRA  
: MARIA IMACULADA ACOSTA  
INTERESSADO : LUCIA HELENA RECO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
No. ORIG. : 1999.03.99.117737-4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, I e II DO C.P.C. INOCORRÊNCIA.

1 - A embargante não apontou concretamente nenhuma omissão, obscuridade ou contradição apta a ser corrigida por meio dos presentes declaratórios. Na verdade, busca por meio do presente recurso rediscutir ponto do julgado que lhe foi desfavorável, o que é vedado, salvo se presente alguma das hipóteses do art. 535, I ou II do C.P.C.

2 - O efeito infringente dos embargos somente é possível se decorrer do acolhimento do recurso, devendo estar presente quaisquer dos requisitos elencados pela norma processual mencionada.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0093250-58.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.093250-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO LUIZ VENDRAMINI FLEURY  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.122/122vº  
INTERESSADO : EDER JORGE FERREIRA BESSA e outros  
: ELIZABETE FERREIRA BESSA  
: DIRCE FERREIRA BESS  
: ELAINE FERREIRA BESSA GULMINI  
ADVOGADO : LEANDRO MACHADO  
No. ORIG. : 00.04.25860-6 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, I e II DO C.P.C. INOCORRÊNCIA.**

1 - O embargante não apontou concretamente nenhuma omissão, obscuridade ou contradição apta a ser corrigida por meio dos presentes declaratórios. Na verdade, busca por meio do presente recurso rediscutir ponto do julgado que lhe foi desfavorável, o que é vedado, salvo se presente alguma das hipóteses do art. 535, I ou II do C.P.C.

2 - O efeito infringente dos embargos somente é possível se decorrer do acolhimento do recurso, devendo estar presente quaisquer dos requisitos elencados pela norma processual mencionada.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

**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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00012 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031402-31.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.031402-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : AIRTON GARNICA e outro

RÉU : PAULO SERGIO CARNEIRO e outro

: SILVANA ALEXANDRE FOGACA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00035050820084036108 3 Vr BAURU/SP

**EMENTA**

**AÇÃO RESCISÓRIA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. AGRAVO REGIMENTAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO DISPOSITIVO LEGAL INVOCADO.**

1. Decisão rescindenda que aplicou a norma cabível e adequada ao caso concreto.

2. Somente enseja o cabimento de ação rescisória com fundamento no art. 485, V do C.P.C. a decisão que violar claramente a norma legal invocada pela autora.

3. A ação rescisória não é o meio adequado a corrigir eventuais injustiças da decisão, ou erro causado pela própria parte.

4. Agravo regimental que se rejeita.

**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, rejeitar o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032985-32.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.032985-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.159/159vº

INTERESSADO : A J SALEMI E CIA LTDA

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 94.03.096512-6 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, I e II DO C.P.C. INOCORRÊNCIA.

1 - A embargante não apontou concretamente nenhuma omissão, obscuridade ou contradição apta a ser corrigida por meio dos presentes declaratórios. Na verdade, busca por meio do presente recurso rediscutir ponto do julgado que lhe foi desfavorável, o que é vedado, salvo se presente alguma das hipóteses do art. 535, I ou II do C.P.C.

2 - O efeito infringente dos embargos somente é possível se decorrer do acolhimento do recurso, devendo estar presente quaisquer dos requisitos elencados pela norma processual mencionada.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

## 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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010622-51.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.010622-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROSALVO PEREIRA DE SOUZA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.296/297

EMBARGANTE : ARNALDO RAVACCI e outros

ADVOGADO : ARNALDO RAVACCI

INTERESSADO : DALSIM ROCHA DE CAMARGO

ADVOGADO : ARNALDO RAVACCI

INTERESSADO : ANTONIO PEREIRA

: GILMAR CASSIO BONARDI

: MARIA APARECIDA SILVANI

: ROSELY FATIMA PORTO GARCIA

ADVOGADO : BENEDITO SAMPAIO SOBRINHO e outro

EXCLUIDO : MARIO ZEIKIL CUKIERMAN julgado extinto

ADVOGADO : BENEDITO SAMPAIO SOBRINHO e outro

No. ORIG. : 95.09.00874-5 1 Vr SOROCABA/SP

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535, I e II DO C.P.C. INOCORRÊNCIA.

1 - Os embargantes não apontaram concretamente nenhuma omissão, obscuridade ou contradição apta a ser corrigida por meio dos presentes declaratórios. Na verdade, buscam por meio do presente recurso rediscutir determinado ponto do julgado, o que é vedado, salvo se presente alguma das hipóteses do art. 535, I ou II do C.P.C.

2 - O efeito infringente dos embargos somente é possível se decorrer do acolhimento do recurso, devendo estar presente quaisquer dos requisitos elencados pela norma processual mencionada.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

## 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, rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora e pelos réus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0032348-51.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.032348-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.237/244  
INTERESSADO : GIACOMO COML/ DE MADEIRAS LTDA  
ADVOGADO : JOSE AMERICO OLIVEIRA DA SILVA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. ARTIGO 97 DA CF/88. ARTIGOS 480 A 482 DO CPC. RESERVA DE PLENÁRIO: INAPLICABILIDADE. *PRO LABORE*. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 118/2005, ARTIGOS 3º E 4º. NOVEL LEGISLAÇÃO. DECISÃO BASEADA EM ENTENDIMENTO ASSENTE DA JURISPRUDÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

I - Nos termos do artigo 535 do CPC, os embargos de declaração são cabíveis, apenas e tão-somente, nas hipóteses de contradição, obscuridade ou omissão no v. aresto guerreado.

II - Não resta caracterizada omissão quanto à alegação de que o v. aresto guerreado declarou a inconstitucionalidade dos artigos 3º e 4º da Lei Complementar 118/2005, ao arpejo do disposto no artigo 97 da Constituição Federal e nos artigos 480 a 482 do CPC, não observando a chamada "reserva de plenário".

III - A C. 1ª Seção entendeu que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar 118/2005 não têm natureza interpretativa, tratando-se, na verdade, de novel legislação, não ensejando qualquer efeito sobre o caso presente, com fulcro na jurisprudência assente do C. Superior Tribunal de Justiça, em arestos transcritos no v. acórdão guerreado.

IV - A E. Corte Especial daquele Sodalício, ao julgar a AI no EREsp 644.736/PE, de Relatoria do. Min. TEORI ZAVASCKI (j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007), declarou a inconstitucionalidade dos referidos dispositivos legais.

V - Em sede de embargos de declaração, não é possível a inovação de matéria, sendo vedada a apreciação de questão não suscitada anteriormente, sendo admissíveis somente nas hipóteses elencadas no artigo 535 do CPC (omissão, obscuridade e contradição), ainda que para fins de prequestionamento. Precedente: STJ, EDcl na Rcl 1.441/BA, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0000292-74.2002.4.03.6117/SP  
2002.61.17.000292-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.512/520  
INTERESSADO : PESCIO E PESCIO LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE PIRES MARTINS  
: OSMAR SANTOS LAGO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. ARTIGO 97 DA CF/88. ARTIGOS 480 A 482 DO CPC. RESERVA DE PLENÁRIO: INAPLICABILIDADE. *PRO LABORE*. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 118/2005, ARTIGOS 3º E 4º. NOVEL LEGISLAÇÃO. DECISÃO BASEADA EM ENTENDIMENTO ASSENTE DA JURISPRUDÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

I - Nos termos do artigo 535 do CPC, os embargos de declaração são cabíveis, apenas e tão-somente, nas hipóteses de contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão.

II - Não resta caracterizada omissão quanto à alegação de que o v. acórdão declarou a inconstitucionalidade dos artigos 3º e 4º da Lei Complementar 118/2005, ao arrepio do disposto no artigo 97 da Constituição Federal e nos artigos 480 a 482 do CPC, não observando a chamada "reserva de plenário".

III - A C. 1ª Seção entendeu que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar 118/2005 não têm natureza interpretativa, tratando-se, na verdade, de novel legislação, não ensejando qualquer efeito sobre o caso presente, com fulcro na jurisprudência assente do C. Superior Tribunal de Justiça, em acórdãos transcritos no v. acórdão.

IV - A E. Corte Especial daquele Sodalício, ao julgar a AI no EREsp 644.736/PE, de Relatoria do. Min. TEORI ZAVASCKI (j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007), declarou a inconstitucionalidade dos referidos dispositivos legais.

V - Em sede de embargos de declaração, não é possível a inovação de matéria, sendo vedada a apreciação de questão não suscitada anteriormente, sendo admissíveis somente nas hipóteses elencadas no artigo 535 do CPC (omissão, obscuridade e contradição), ainda que para fins de prequestionamento. Precedente: STJ, EDcl na Rcl 1.441/BA, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

## 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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 2001.03.99.019054-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.557/565

INTERESSADO : BOLLHOFF NEUMAYER INDL/ LTDA

ADVOGADO : FRANCISCO PINTO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

SUCEDIDO : BOLHOF DODI IND/ E COM/ LTDA

No. ORIG. : 94.06.04451-0 2 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. ARTIGO 97 DA CF/88. ARTIGOS 480 A 482 DO CPC. RESERVA DE PLENÁRIO: INAPLICABILIDADE. *PRO LABORE*. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 118/2005, ARTIGOS 3º E 4º. NOVEL LEGISLAÇÃO. DECISÃO BASEADA EM ENTENDIMENTO ASSENTE DA JURISPRUDÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

I - Nos termos do artigo 535 do CPC, os embargos de declaração são cabíveis, apenas e tão-somente, nas hipóteses de contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão.

II - Não resta caracterizada omissão quanto à alegação de que o v. acórdão declarou a inconstitucionalidade dos artigos 3º e 4º da Lei Complementar 118/2005, ao arrepio do disposto no artigo 97 da Constituição Federal e nos artigos 480 a 482 do CPC, não observando a chamada "reserva de plenário".

III - A C. 1ª Seção entendeu que os artigos 3º e 4º da Lei Complementar 118/2005 não têm natureza interpretativa, tratando-se, na verdade, de novel legislação, não ensejando qualquer efeito sobre o caso presente, com fulcro na jurisprudência assente do C. Superior Tribunal de Justiça, em acórdãos transcritos no v. acórdão.

IV - A E. Corte Especial daquele Sodalício, ao julgar a AI no EREsp 644.736/PE, de Relatoria do. Min. TEORI ZAVASCKI (j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007), declarou a inconstitucionalidade dos referidos dispositivos legais.  
V - Em sede de embargos de declaração, não é possível a inovação de matéria, sendo vedada a apreciação de questão não suscitada anteriormente, sendo admissíveis somente nas hipóteses elencadas no artigo 535 do CPC (omissão, obscuridade e contradição), ainda que para fins de prequestionamento. Precedente: STJ, EDcl na Rcl 1.441/BA, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011.  
VI - Embargos de declaração rejeitados.

#### 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, rejeitar os presentes embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REVISÃO CRIMINAL Nº 0103935-27.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.103935-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

INTERESSADO : Justica Publica

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.559/564

EMBARGANTE : ELIANDRO FERNANDES DO AMARAL reu preso

ADVOGADO : MANOEL CUNHA LACERDA

CO-REU : JOSE ELIAS FERNANDES AMARAL reu preso

ADVOGADO : MANOEL CUNHA LACERDA

CODINOME : ELIANDRO FERNANDES AMARAL

: JOSE ELIAS FERNANDES DO AMARAL

No. ORIG. : 2002.60.02.000172-8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSULA PENAL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. QUESTÕES DECIDIDAS. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. NÃO CABIMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os presentes embargos ostentam caráter infringente pretendendo o embargante, na verdade, a reapreciação da matéria e a modificação do Julgado, o que é inadmissível em sede de declaratórios.

II - O Julgado embargado apreciou todas as alegações ventiladas na ação revisional, não havendo qualquer omissão por ser sanada.

III - Descabe, em sede de embargos de declaração, reabrir-se discussão sobre matéria apreciada e decidida na decisão embargada.

IV - Embargos rejeitados.

#### 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, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

#### **Expediente Nro 9059/2011**

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006710-31.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006710-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

PARTE AUTORA : AGROPECUARIA SANTA BARBARA LTDA e outro  
: AGROPECUARIA SANTA BARBARA XINGUARA S/A  
ADVOGADO : DIAMANTINO SILVA FILHO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00022597820114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DESPACHO

Conflito negativo de competência entre os d. Juízos Federais da 4ª (suscitante) e da 7ª (suscitado) Varas Federais da Subseção Judiciária de Campinas/SP para processar e julgar a ação denominada de **Produção Antecipada de Provas** (proc. nº. 0002259-78.2011.403.6105) que Agropecuária Santa Bárbara Ltda e Agropecuária Bárbara Xinguara S/A promovem em face do INCRA, objetivando, segundo consta dos autos, seja realizada vistoria nas dependências da Fazenda Santa Bárbara, no Município de Amparo/SP, a fim de demonstrar a *produtividade* daquele imóvel.

Alega o juízo suscitante que em razão de anteriores distribuições dos processos nºs. 00010728-50.2010.403.6105 e 0001287-11.2011.403.6105, ao Juízo da 7ª Vara, esse é o competente por conexão, com fundamento no art.253, inciso I, do CPC (fl. 35).

Por sua vez, o Juízo da 7ª Vara Federal alegando a ausência de identidade entre os pedidos ou respectivas causas de pedir, não se trata de conexão e devolveu os autos ao Juízo da 4ª Vara Federal (fl. 37<sup>vº</sup>/38<sup>vº</sup>).

Distribuição do presente conflito de competência para a relatoria do eminente Desembargador Federal Peixoto Junior em 15/03/2011 (fl. 44).

Tendo em vista encontrar-se em férias o eminente relator, despachei, nesta data, no bojo da petição de fls. 45/49, em que a Agropecuária Santa Bárbara Ltda e Agropecuária Santa Bárbara Xinguara S/A pedem, em síntese, designar "... *um dos juízes para decidir sobre o pedido de imediata realização da prova pericial requerida na cautelar.*"

Havendo nos autos as razões do dissenso de ambos os juízos, desnecessárias as informações pelo Juízo suscitado.

Designo o **Juízo suscitante** (que detém os autos) para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Oficie-se com urgência.

Após, intime-se o Ministério Público Federal para manifestar-se no prazo.

São Paulo, 23 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal em substituição regimental

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005284-81.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005284-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AUTOR : MARIO DE SOUZA FILHO e outro

: MARCELO MARCOS ARMELLINI

: ANSELMO ANTONIO DA SILVA

ADVOGADO : MARIO DE SOUZA FILHO

RÉU : Caixa Economica Federal - CEF

No. ORIG. : 00176879120064036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por Mario de Souza Filho e outros objetivando a rescisão das sentenças proferidas nas demandas mencionadas às fls. 15/30.

As decisões rescindendas foram proferidas em ações que tratavam do complemento do crédito de correção monetária e aplicação da taxa de juros progressivos das contas do FGTS.

Aduzem que nas referidas demandas, a teor do disposto no art. 29-C da Lei nº 8036/90, com a redação dada pelo art. 9º da Medida Provisória nº 2164-41/2001, não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios pela parte sucumbente.

Informam que, por considerar inconstitucional referida norma, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil ajuizou a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2736 visando a declaração de sua inconstitucionalidade.

Dizem que o Supremo Tribunal Federal, à unanimidade, julgou procedente a mencionada demanda entendendo os autores que, a teor do que estabelece a Emenda Constitucional nº 45/2004, a decisão deve produzir efeitos imediatos sobre a condenação em honorários advocatícios de sucumbência à parte vencedora.

Assim esclarecem que, em obediência à decisão proferida pela Corte Suprema, nas ações que envolvem o FGTS já vem sendo fixados honorários advocatícios de sucumbência.

Entendem que a norma declarada inconstitucional ofendeu o art. 20 do CPC e os artigos 22 e 23 da Lei nº 8906/94 e, na qualidade de advogados nas demandas onde foram proferidas as decisões rescindidas, são os beneficiados pela verba honorária, sendo, portanto, legitimados para a demanda rescisória, nos termos do art. 487 do CPC.

Pedem a rescisão das sentenças proferidas nas demandas mencionadas para que novas decisões sejam proferidas em cada uma das lides, com a fixação de verba honorária advocatícia em percentual entre 10 e 20% do valor da condenação, consoante o disposto no § 3º do art. 20 do CPC.

Destarte, passo a apreciar a admissibilidade da presente demanda e, nessa análise, verifico que a mesma não reúne condições de subsistir por mais de uma razão.

Por primeiro, cabe consignar que os autores pretendem a rescisão de 52 (cinquenta e duas) decisões e a prolação de outras 52 (cinquenta e duas) em juízo rescindendo.

O pedido tem por fundamento o julgamento pelo E. Supremo Tribunal Federal, em 17/09/2010, de Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados (ADI-2736-1)

Objetiva a demanda ver declarada a inconstitucionalidade do art. 29-C da Lei nº 8036/90, com a redação que lhe deu a Medida Provisória 2164-41/2001, de modo a que seja afastada a impossibilidade de fixação de honorários advocatícios em demanda relativa ao FGTS.

A Corte Suprema julgou procedente a mencionada ADI, declarando a inconstitucionalidade da norma impugnada, de forma que, **a partir do seu julgamento**, passou a ser possível a imposição de honorários advocatícios em ações que envolvem o FGTS.

Ora, é certo que a verba honorária arbitrada em razão da sucumbência pertence ao advogado, a teor do art. 23 da Lei nº 8906/94 - Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, o que de fato, legitima os autores à propositura da demanda.

Entretanto, entendo que a decisão proferida em ações de inconstitucionalidade tem efeito *erga omnes* e imediatos e, tendo a norma questionada disposição de natureza processual, deve ser aplicada imediatamente aos feitos **em andamento**, independentemente da data de propositura da demanda.

Nesse sentido, colho o seguinte precedente da Corte Excelsa:

*"AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. PROCESSAMENTO DA RECLAMAÇÃO CONDICIONADO À JUNTADA DA ÍNTEGRA DO ACÓRDÃO DITO VIOLADO. PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE NO DIÁRIO DA JUSTIÇA. REFORMA DO ATO QUE NEGOU SEGUIMENTO À RECLAMAÇÃO.*

1. (.....)

2. **A decisão de inconstitucionalidade produz efeito vinculante e eficácia erga omnes desde a publicação da ata de julgamento e não da publicação do acórdão.**

3. *A ata de julgamento publicada impõe autoridade aos pronunciamentos oriundos desta Corte.*

4. *Agravo regimental provido." (negritei)*

(AG.REG. NA RECLAMAÇÃO 3.632-4, Rel. p/ acórdão Min Eros Grau, DJ 18.08.2006)

Assim, ante a proteção à coisa julgada, constitucionalmente prevista, aos processos findos não se aplicará a lei nova, respeitando-se assim o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada, conforme seu artigo 5º, inciso XXXVI da Carta Magna.

Do mesmo modo, não se pode dizer que o julgamento de determinado feito, consoante a legislação vigente à época, represente ofensa à lei, ausente, desse modo, um dos pressupostos ao prosseguimento da demanda, qual a possibilidade jurídica do pedido.

Portanto, entendo que esse já seria motivo suficiente à declaração de carência da ação, nos termos do art. 267, VI do C.P.C.

Traçando um paralelo, apenas para ilustrar, saliento que é entendimento pacífico no âmbito da 1ª Seção, que os pedidos rescisórios de sentenças proferidas em demandas que objetivam a complementação do crédito de correção monetária às contas do FGTS, somente são admitidos quando as decisões rescindidas tenham sido proferidas posteriormente ao recurso de sedimentou o entendimento sobre a matéria (RE nº 226.855-RS, ocorrido em 31 de Agosto de 2000).

Em tais casos, se as decisões foram proferidas anteriormente ao julgamento do mencionado recurso, entende aquele órgão colegiado que o autor da lide rescisória é carecedor de ação.

Veja-se, a propósito o seguinte julgado:

*FGTS. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL DE AÇÃO RESCISÓRIA DE SENTENÇA QUE CONDENOU A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL À ATUALIZAÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS DO FGTS PELO IPC. JULGADO QUE ACOMPANHOU CORRENTE JURISPRUDENCIAL À ÉPOCA EM QUE FOI PROFERIDO. ENTENDIMENTO SUPERVENIENTE DO STF NO SENTIDO DE INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À APLICAÇÃO DOS ÍNDICES CORRESPONDENTES AOS PLANOS BRESSER, COLLOR I E COLLOR II (RE 226.855/RS). NÃO CONFIGURADA HIPÓTESE DO ART. 485, V, DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. APLICAÇÃO DA SÚMULA 343 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A sentença que condenou a Caixa Econômica Federal à atualização do saldo das contas vinculadas de FGTS pelo IPC acompanhou corrente jurisprudencial à época em que foi proferida, fundada no direito de correção das contas fundiárias de acordo com o índice que melhor refletisse a inflação do período. 2. Entendimento do Supremo Tribunal*

*Federal, superveniente ao julgado, no sentido de que inexistir direito adquirido a regime jurídico, no tocante aos Planos Bresser, Collor I e Collor II. 3. Não restou configurada a hipótese de ação rescisória prevista no art. 485, inciso V, do Código de Processo Civil, uma vez que o julgado rescindendo não violou literal disposição de lei. 4. As hipóteses de cabimento de ação rescisória são taxativas, por respeito à garantia constitucional da coisa julgada, que decorre do princípio da segurança jurídica, na medida em que proporciona estabilidade às decisões jurídicas e, conseqüentemente, às relações sociais. 5. Não se configura adequada a utilização da ação rescisória para hipótese não prevista no art. 485 do Código de Processo Civil. Ausente, portanto, o interesse de agir. 6. Aplicação da Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais". 7. Entendimento da Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da Terceira Região e do Superior Tribunal de Justiça. 8. Agravo regimental a que se nega provimento. (AR 200303000703290, JUIZ LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, 01/06/2006)*

Por outro lado, tenho para mim ser inviável admitir-se o processamento de uma demanda cujo pedido é a rescisão conjunta de sentenças proferidas em 52 (cinquenta e duas) demandas diversas, não obstante conhecer opiniões de doutrinadores que defendam o contrário.

Ora, cotejando-se os documentos trazidos aos autos, depreende-se que as decisões rescindendas tiveram trânsito em julgado em datas diferentes, o que torna diversos os prazos a que alude o art. 495 do CPC e, nesse tópico, observo que os autores não fizeram acompanhar a exordial das respectivas certidões de trânsito em julgado, o que poderia levar ao indeferimento da petição inicial.

Também a aferição quanto à correta fixação do valor atribuído à causa *in casu* é ato extremamente complexo, pois entendo que este deveria corresponder ao objeto perseguido na demanda, ou seja, ao benefício econômico pretendido pelos autores e não apenas uma mera atualização monetária dos valores das causas de origem.

Saliento que tal questão é de suma importância, uma vez que tem reflexo direto na importância a ser depositada nos moldes do art. 488, II do CPC, o que do mesmo modo, pode levar ao indeferimento da petição inicial.

Outra questão a ser colocada é que, na remota hipótese de admitir-se o processamento desta ação, caso se entenda pela necessidade de chamamento à lide dos autores das ações onde proferidas as decisões rescindendas, eis que detentores do título judicial rescindendo, grande seria o tumulto processual que se instauraria para o prosseguimento da demanda, tendo em vista o enorme número de litisconsortes que a integrariam.

E, uma última consideração a fazer é que e, na sua eventual procedência da ação, entendo ser impossível proferir em juízo rescisório uma única decisão que venha substituir aquelas proferidas nas outras 52 (cinquenta e duas) demandas. Por fim, necessário enfatizar, como bem afirmou o E. Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Gilson Dipp, "*a via rescisória não se presta a reparar a justiça ou injustiça da decisão hostilizada, senão tutelar as específicas hipóteses que a lei recomenda.*" (AR 728/RS, 3.ª Seção, DJ de 11/09/2000.).

Destarte, ausente uma das condições da ação, qual seja a possibilidade jurídica do pedido, é de reconhecer-se a carência de ação, devendo a demanda ser extinta sem resolução do mérito nos termos do art. 267, I c/c inciso VI, do Código de Processo Civil.

Após o decurso do prazo para a manifestação dos autores, expeça-se guia de levantamento do valor depositado às fls. 72.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0006279-94.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006279-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : LUIZ ANTONIO SCAVONNE FERRARI  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE R IVAHY BADARO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00102518220104036119 1 Vr GUARULHOS/SP  
DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **Luiz Antônio Scavonne Ferrari**, contra ato do MMº Juízo da 1ª Vara Federal de Guarulhos/SP, que, nos autos da ação penal nº 00102518220104036119 (IPL nº 21.0503/2009), determinou o sequestro e a indisponibilidade de um imóvel e de um veículo de propriedade do impetrante, bem como de numerários depositados em contas bancárias de titularidade do impetrante, com fundamento no artigo 1º do Decreto-lei 3.240/41, e também nos artigos 125, 132, 137 e 142, todos do Código de Processo Penal.

O impetrante argumenta, em síntese, que tem direito líquido e certo ao desbloqueio de tais bens, porquanto foram adquiridos como produto de seu trabalho como Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, apresentando, portanto, lastro financeiro suficiente à sua propriedade e posse, conforme declarações de imposto de renda colacionadas, tratando-se, ademais, de um único imóvel situado na Rua Estrela do Indaiá, nº 51, nesta cidade de São Paulo/SP, avaliado em R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) no ano de 2008, e um veículo GM Corsa, ano 2008, placas DGZ-7656, avaliado em R\$ 28.000,00, conforme documentação que acostou (fls. 377/390 e 420).

Alega que o Decreto-lei 3.240/41 foi revogado pelo estatuto processual penal, e que, portanto, o sequestro somente pode alcançar bens provenientes de crime, o que não é o caso em questão, pois a imputação pelos crimes de quadrilha ou bando e facilitação ao descaminho relaciona-se a fatos, em tese, perpetrados a partir de agosto de 2010, muito posteriormente, assim, à data da compra de tais bens, ocorrida no ano de 2008.

Argumenta, ademais, que no mesmo feito criminal estão sendo processados cinquenta réus, de maneira que não pode o impetrante responder com todos os seus bens por dívida fiscal estimada em cerca de R\$ 7.500.000,00 (sete milhões e quinhentos mil reais), a qual, considerada a proporcionalidade com as obrigações dos demais acusados, não ultrapassaria R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais) por cada réu.

Requer, outrossim, a concessão da ordem, inclusive em sede de liminar, a fim de que sejam declaradas nulas as decisões de decreto do sequestro dos bens e valores supra referidos, restituindo-se o veículo, desde logo, ao impetrante, uma vez que tal bem é essencial ao dia a dia de sua família.

Com a inicial vieram documentos.

É o relatório.

Decido.

Não verifico presentes os requisitos autorizadores à concessão da medida liminar pleiteada.

Extrai-se dos autos que o impetrante está respondendo à ação penal nº 00102518220104036119, perante a E. 1ª Vara Federal de Guarulhos/SP, pela prática, em tese, dos crimes tipificados nos artigos 288, parágrafo único, e 318, ambos do Código Penal, por fazer uso da sua condição de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil e, por meio dela, envolver-se com estruturada organização criminoso voltada à prática reiterada do crime de descaminho de vultosa quantidade de mercadorias estrangeiras, indevidamente internadas no País através do Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, iludindo os tributos federais devidos pela importação, os quais foram estimados em aproximadamente R\$ 7.500.000,00 (sete milhões e quinhentos mil reais).

Por primeiro, com relação à liberação dos valores depositados na conta corrente do impetrante, referido pedido é destituído de interesse, uma vez que já liberado em primeiro grau de jurisdição, ante a sua natureza alimentar (fl. 375). No tocante aos demais bens constritos (imóvel e veículo automotor), ao menos à primeira luz, não verifico ilegalidade patente, apta a gerar direito líquido e certo do impetrante, e, portanto, interesse de agir pela via mandamental, porquanto o sequestro de tais bens, lastreado no artigo 1º do Decreto-lei 3.240/41, especial em relação às normas do CPP, não se afigura, de plano, ilegítimo, não se tratando de expropriação de bens do impetrante, mas apenas medida judicial cujo fim é acautelar a futura indenização do erário, no caso de condenação.

Ademais, há respeitáveis entendimentos jurisprudenciais no sentido da integral vigência daquele texto normativo no ordenamento jurídico pátrio, a prevalecer sobre o CPP ante a aplicação do princípio da especialidade, circunstância que afasta o alegado direito líquido e certo do impetrante.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

PROCESSO PENAL. MEDIDA CAUTELAR DE HIPOTECA LEGAL EM RELAÇÃO AOS BENS DOS SÓCIOS BUSCANDO A REPARAÇÃO DO DANO À FAZENDA PÚBLICA. PRAZO DE INSCRIÇÃO. APLICAÇÃO DO DECRETO-LEI Nº 3.240, DE 1941. NORMA ESPECIAL EM RELAÇÃO AO ARTIGO 136 DO CPP. RECURSO IMPROVIDO. 1. O sequestro dos bens, seja porque adquiridos pelo indiciado com o produto da infração penal, seja para garantia da responsabilidade ex delicto, está genericamente disciplinado nos artigos 125 a 144 do Código de Processo Penal. Quando a vítima é a Fazenda Pública, o procedimento é descrito no Decreto-lei nº 3.240/41. 2. A medida não significa a expropriação dos bens, tendo em vista que só ao final da persecução criminal, se provada a responsabilidade jurídico-penal do seu detentor/possuidor, poderá ser decretada a perda em favor da União ou a sua penhora, conforme o caso. 3. Alegação de descumprimento do prazo do artigo 136 do Código de Processo Penal afastada, incidindo a regra do artigo 4º, parágrafo 2º, do Decreto-lei nº 3.240/41. 4. A hipoteca legal sobre os bens do acusado em favor do ofendido é direito substantivo (Código Civil, art. 1489, III) que independe de periculum in mora, todavia presente no caso dos autos, não havendo a necessidade de se reconhecer estejam os bens sendo malbaratados ou desviados, mas apenas o risco de que isso aconteça. 5. Recurso a que se nega provimento, mantendo-se a indisponibilidade do patrimônio do apelante LUIZ ANTONIO MASSA para fins de reparação do dano, tanto os arrolados nas folhas 06 e 07 quanto os que forem encontrados no decorrer da instrução probatória carreada à ação penal nº 2003.61.08.000485-6. (ACR 200361080057083 ACR APELAÇÃO CRIMINAL - 30545 Relator(a) JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:25/03/2010 PÁGINA: 366).

PENAL. SEQUESTRO DE BENS. CRIME DE SONEGAÇÃO FISCAL. DECRETO-LEI N. 3.240, DE 1941. APLICAÇÃO. - A TEOR DE ORIENTAÇÃO JÁ FIRMADA NA SEXTA TURMA DO STJ, NÃO ESTA REVOGADO, PELO CODIGO DE PROCESSO PENAL, O DECRETO-LEI N. 3.240, DE 1941, NO PONTO EM QUE DISCIPLINA O SEQUESTRO DE BENS DE PESSOA INDICIADA POR CRIME DE QUE RESULTA

PREJUÍZO PARA A FAZENDA PÚBLICA. - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. (RESP 199700347583 RESP - RECURSO ESPECIAL - 132539 Relator(a) WILLIAM PATTERSON Sigla do órgão STJ Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJ DATA:09/02/1998 PG:00048).

Assim, considerando-se que dos crimes em apuração no feito principal decorreram sérios prejuízos à Fazenda Pública Federal, aplica-se ao caso o Decreto-lei nº 3.240/41, de maneira a tornar irrelevante a possível proveniência lícita dos bens do impetrante.

Com relação à desproporcionalidade da constrição, tenho que nesse momento não há como ser aferida, uma vez que a efetiva responsabilidade do impetrante em relação aos prejuízos causados pela organização criminosa ao erário apenas se verificará após o exame exauriente da conduta de cada réu no feito principal, oportunidade em que a real participação do impetrante estará minuciosamente analisada na sentença, podendo-se estimar, com maior precisão, o *quantum* a ele cabível em sede de indenização à Fazenda Pública.

De outro vértice, tem-se que a conduta do impetrante, ao que tudo indica, teria se dado junto a estruturada organização criminosa, da qual fazem parte cerca de cinquenta integrantes, todos com atuação voltada à prática de crimes de descaminho, facilitação ao descaminho e corrupção ativa e passiva, além de quadrilha ou bando.

Portanto, tratando-se de diversos autores, de cuja atuação concertada resultou graves prejuízos ao erário, a responsabilidade civil entre todos eles é solidária, nos termos do que dispõe o artigo 942 do Código Civil, *verbis*: "Art. 942. Os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se a ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação.

**Parágrafo único. São solidariamente responsáveis com os autores os co-autores e as pessoas designadas no art. 932" - grifo nosso.**

E, para que não se alegue estarem sendo atingidos bens de família do impetrante, destaco o artigo 3º da Lei nº 8.009/90, *verbis*:

"Art. 3º A impenhorabilidade é oponível em qualquer processo de execução civil, fiscal, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, salvo se movido: [...]"

VI - por ter sido adquirido com produto de crime ou **para execução de sentença penal condenatória a ressarcimento, indenização ou perdimento de bens" - grifo nosso.**

Por fim, apesar de o impetrante possuir todo interesse em bem cuidar do automóvel sequestrado, que, ao final do processo criminal, poderá lhe ser restituído no caso de absolvição, entendo que neste momento o interesse público clama pela venda antecipada de referido bem, com depósito do valor em conta judicial e incidência mensal de correção monetária, tendo em vista o normal desgaste e desvalorização do veículo, caso permaneça na posse do impetrante ou mesmo da Administração.

Entendo que essa medida melhor concilia o interesse público e o particular, pois tanto no caso de condenação ou de absolvição, o dinheiro aplicado será destinado, respectivamente, à Fazenda Pública Federal ou ao impetrante com a devida correção monetária, sem prejuízo, portanto, a quaisquer das partes.

Ante o exposto, **indefiro a liminar.**

Requisitem-se informações à autoridade apontada como coatora.

Com a juntada, ao MPF para parecer.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013722-77.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.013722-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AUTOR : BANCO DO PROGRESSO S/A massa falida  
ADVOGADO : WADIIH HELU  
REPRESENTANTE : OSMAR BRINA CORREA LIMA  
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
RÉU : ANTONIO JAMIL ALCICI  
: SERGIO ROBERTO PINTO  
: JORGE DONIZETE DUARTE  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 99.00.00002-1 2 Vr ITAPIRA/SP  
DESPACHO  
Informe-se a Caixa Econômica Federal sobre o noticiado pela União às fl. 348.  
Cumpra-se.

São Paulo, 04 de março de 2011.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

**Boletim Nro 3537/2011**

00001 AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0000119-43.1998.4.03.6100/SP  
1999.03.99.066382-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : GRAFICA E EDITORA CAMARGO SOARES LTDA  
ADVOGADO : CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 98.00.00119-0 15 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

AGRAVO LEGAL - COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO DE TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO - LEI COMPLEMENTAR Nº 118/05 - RESERVA DE PLENÁRIO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

I - Nas hipóteses de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo prescricional, nos termos do disposto no artigo 150, § 4º combinado com o artigo 168, inciso I, ambos do Código Tributário Nacional, deve ser calculado em 5 (cinco) anos contados da homologação tácita, que, por sua vez, se verifica em 5 (cinco) anos após a ocorrência do fato gerador (tese dos "cinco mais cinco").

II - Mesmo com o advento da Lei Complementar nº 118/05, conta-se o prazo quinquenal da homologação, já que tal norma só gera efeitos sobre os fatos geradores ocorridos na sua vigência, não havendo que se falar em retroatividade de norma tida como interpretativa, mas que inova o ordenamento jurídico. Precedente.

III - Ao afastar a aplicação do disposto na segunda parte do artigo 4º da Lei Complementar nº 118/05, com base em precedente da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça que declarou a inconstitucionalidade do mencionado dispositivo legal, esta Seção pode deixar de afetar a questão ao Plenário do Tribunal, pois se limita a aplicar a jurisprudência de Corte Superior acerca da matéria.

IV - Agravo legal 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 legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009476-72.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.009476-1/SP

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

ADVOGADO : ROSALVO PEREIRA DE SOUZA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : RODNEY BAURICH CABRAL DE SOUZA  
ADVOGADO : JOSE WELINTON CABRAL DE SOUZA  
No. ORIG. : 2000.61.00.015590-2 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO (ARTIGO 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL). INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 29-C DA LEI nº 8.036/90. APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO ADOTADO POR OCASIÃO DO JULGAMENTO DA ADI Nº 2.736, POR ÓRGÃO FRACIONÁRIO DO TRIBUNAL, ANTES DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PROFERIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A aplicação do entendimento adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento da ADI nº 2.736 (no sentido da inconstitucionalidade da isenção prevista no artigo 29-C da Lei nº 8.036/90) antes mesmo da publicação do acórdão, não configura omissão a ser sanada pela via dos embargos de declaração a pretexto de aduzida violação ao princípio da reserva de plenário (artigo 37 da Constituição Federal de 1.988 e Súmula Vinculante nº 10), uma vez que houve pronunciamento expresso a respeito deste ponto, ou seja, sobre a possibilidade de condenação ao pagamento de honorários advocatícios nas demandas que versam sobre o FGTS, tratando-se, em verdade, de pedido de correção de aduzido *error in iudicando* praticado por órgão fracionário de tribunal ao aplicar o parágrafo único do artigo 481 do Código de Processo Civil, hipótese que não se amolda às previsões do artigo 535 do Código de Processo Civil.

II - Embargos de declaração rejeitados.

#### 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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

Boletim Nro 3527/2011

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006520-44.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.006520-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : COOPER CAMERON DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : IVAN TAUIL RODRIGUES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 2000.61.00.018677-7 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

I - Cabe ressaltar que o julgamento de procedência da presente ação rescisória que resultou na declaração da inexistência da base de cálculo do PIS, nos termos do art. 3º, § 1º da Lei nº 9718/98, já trouxe como consequência lógica a confirmação da antecipação da tutela deferida nestes autos às fls. 137/138.

II - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão, não existentes no acórdão embargado.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção 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, 15 de março de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0084141-83.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.084141-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AUTOR : PONTO CERTO UTILIDADES DOMESTICAS LTDA  
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER  
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 1999.61.12.005116-0 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA AFASTADA. SÚMULA 401/STJ. SÚMULA 514/STF. NÃO APLICABILIDADE DA SÚMULA 343/STF. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI 9.718/1998. PIS COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. PROCEDÊNCIA.

1. O termo inicial do prazo para ajuizamento de ação rescisória é a data do trânsito em julgado da última decisão exarada nos autos, não havendo que se falar em trânsito parcial ou distinto para as partes. Súmula 401/STJ.
2. O STF já pacificou entendimento no sentido da desnecessidade de se esgotarem os recursos para ajuizar a ação rescisória. Súmula 514.
3. A súmula 343/STF continua em vigor, entretanto a Suprema Corte adotou entendimento no sentido da sua não incidência quando se tratar de matéria constitucional. Precedentes.
4. A discussão em tela tem caráter constitucional, tanto que o STF se pronunciou sobre o tema no julgamento do RE 390.840/MG, Tribunal Pleno.
5. O acórdão rescindendo, ao decidir pela constitucionalidade do artigo 3º, § 1º, da Lei 9.718/1998, que trouxe um alargamento da base de cálculo do PIS/COFINS, violou o artigo 195 da Constituição Federal, conforme assentado pelo STF.
6. Deve-se acompanhar os precedentes do STF, que declararam a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei 9.718/1998 - o qual definia como receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente do tipo de atividade exercida e a classificação contábil, para a incidência da COFINS -, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual.
7. Deixo de analisar o cabimento da rescisória com base no inciso VII (documento novo), por suficiente à procedência da ação a ofensa a dispositivo legal, prevista no inciso V, do artigo 485, do CPC, conforme fundamentação acima esposada.
8. Não deve ser acolhido pedido da autora para que se autorize a compensação do montante recolhido indevidamente com os demais tributos devidos à União, pois a ação originária não contemplou pedido de compensação, sendo certo que não se admite ampliação do objeto da ação originária em sede de ação rescisória.
9. Ação rescisória **parcialmente procedente**, para desconstituir o acórdão rescindendo, na parte em que declarou constitucional o artigo 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/1998.
10. Em juízo rescisório, nego provimento à apelação da impetrante, à apelação da União e à remessa oficial, para manter a sentença que concedeu parcialmente a segurança e declarou a inconstitucionalidade apenas do artigo 3º, § 1º, da Lei 9.718/1998, que tratou do alargamento da base de cálculo do PIS/COFINS.
11. Em face da sucumbência recíproca, deixo de condenar as partes em honorários advocatícios, com fundamento no artigo 21, "caput", do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar suscitada pela ré e, por maioria, rejeitar questão apresentada pela Desembargadora Federal Regina Costa de reconhecimento de ofício da carência de ação por falta de interesse de agir e, no mérito, julgar parcialmente procedente a ação rescisória, nos termos do voto do Desembargador Federal Márcio Moraes (Relator).

São Paulo, 15 de março de 2011.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal Relator

**SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO**

**Expediente Nro 9058/2011**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0038687-27.2000.4.03.0000/SP  
2000.03.00.038687-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AUTOR : IZABEL GRANUCCI SANCHES  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DOS SANTOS OKAMOTO  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 1999.03.99.065240-8 Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Tendo em vista as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada ora determino, converto o julgamento em diligência, a fim de que a parte autora, no prazo de 30 (trinta) dias, esclareça qual a natureza do vínculo de seu cônjuge no período de 22 de dezembro de 1971 a 04 de julho de 1977, trazendo aos autos cópia da respectiva CTPS ou qualquer outro documento de igual valor probante, além de se manifestar acerca dos trabalhos urbanos realizados pelo mesmo.

Sem prejuízo da diligência acima determinada e no mesmo prazo, apresente a parte autora a cópia dos depoimentos colhidos na ação de conhecimento originariamente proposta.

Após, retornem-me os autos conclusos para decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00002 CAUTELAR INOMINADA Nº 0044230-11.2000.4.03.0000/SP  
2000.03.00.044230-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
REQUERENTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REQUERIDO : PEDRO JOSE ROBLES NOVO  
No. ORIG. : 98.03.015070-7 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Chamo o feito à ordem.

I - Tendo em vista a certidão de fls. 97, retifique-se a autuação para que seja excluído o nome do advogado do requerido, certificando-se.

II - Manifestem-se as partes nos termos do art. 299 do Regimento Interno desta Corte, no prazo de cinco dias.

III - Publique-se, observando-se o art. 322, do CPC e intime-se o INSS.

São Paulo, 01 de março de 2011.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027243-60.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.027243-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA  
AUTOR : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ROSARIA DE FATIMA ALMEIDA VILELA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : JOSE QUEIROZ DA CRUZ e outros  
: MARIA APARECIDA GALLO BERGONSINI  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI  
SUCEDIDO : OSVALDO BERGONSINI  
RÉU : IZALTINA AGUIAR SEIXAS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI  
SUCEDIDO : ANTONIO SEIXAS  
RÉU : MARCELINO BORGES DA SILVA  
: CONCEICAO MOREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI  
No. ORIG. : 92.03.010919-6 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Cite-se Antonia de Freitas no endereço constante de fls. 364vº, "item 1".  
Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.  
MÁRCIA DE OLIVEIRA  
Juíza Federal Convocada

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027243-60.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.027243-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AUTOR : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ROSARIA DE FATIMA ALMEIDA VILELA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : JOSE QUEIROZ DA CRUZ e outros  
: MARIA APARECIDA GALLO BERGONSINI  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI  
SUCEDIDO : OSVALDO BERGONSINI  
RÉU : IZALTINA AGUIAR SEIXAS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI  
SUCEDIDO : ANTONIO SEIXAS  
RÉU : MARCELINO BORGES DA SILVA  
: CONCEICAO MOREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI  
No. ORIG. : 92.03.010919-6 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Fls. 469/471 e 486: Trata-se de Ação Rescisória ajuizada pelo Ministério Público Federal, no exercício de suas atribuições legais e constitucionais, e pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS incluído na lide às fls. 476, em face de José Queiroz da Cruz e outros, objetivando desconstituir o v. acórdão proferido nos autos da Apelação Cível nº 92.03.010919-6, juntado por cópia reprográfica às fls. 93/104, o qual reformou parcialmente a r. sentença de procedência proferida nos autos de Ação Revisional de Benefícios Previdenciários juntada por cópia reprográfica às fls. 68/74.

Irresigna-se o Ministério Público em sua exordial, sustentando, em síntese, que houve ofensa a literal disposição de lei, não podendo subsistir o julgado rescindendo pelos seguintes motivos: por ser incabível a incorporação aos benefícios previdenciários dos réus, dos percentuais inflacionários de janeiro/89 (70,28%), IPCs de março e abril de 1990 (84,32% e 44,80%) e IGP de fevereiro de 1991 (21,10%); por ter determinado o v. acórdão, indevidamente, a manutenção da regra de equivalência em salários mínimos dos benefícios, mesmo após o advento da Lei 8.213/91. Alega ainda que, a fixação do critério de correção monetária e juros das diferenças apuradas contrariou o disposto na Lei nº 6.899/81, estando equivocado o v. acórdão rescindendo, também, no que pertine à compensação dos valores

eventualmente já pagos aos beneficiários, bem como ao tratamento dado ao abono anual, que teria sido concedido aos ora réus em contrariedade ao que dispõe a Lei 8.213/91.

Assim, o Ministério Público Federal, em face do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, requer, liminarmente, que seja suspensa a execução do precatório nº 96.03.075536-2.

É a síntese do necessário.

À luz desta cognição, entendo presentes os pressupostos que autorizem a cautela pretendida.

Com efeito, é de cautela observar que com a execução do julgado rescindendo o INSS opôs Embargos à Execução alegando, em síntese: excesso de execução, porque na conta apresentada foram usados valores superiores ao salário mínimo; que foram incorporados índices expurgados pela econômica nacional; que não foi observada a prescrição quinquenal; que as diferenças do salário mínimo após abril de 1991 já foram pagas administrativamente; que a renda mensal inicial encontra-se incorreta; que os salários de contribuição usados não correspondem com a realidade e, por fim, o uso de índices indevidos com inobservância da Lei nº 6.899/81. Os referidos Embargos à Execução foram julgados improcedentes, sendo que em face dessa sentença o INSS opôs recurso de apelação, o qual foi distribuído nesta Egrégia Corte sob o número 97.03.017513-9 à e. Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel, sendo julgado em 25.08.2009, consoante o v. acórdão assim ementado (*verbis*):

*"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. RESPEITO À LITERALIDADE DA SENTENÇA OBJETO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA DO TEXTO QUE SERÁ OBJETO DA EXECUÇÃO. ERRO MATERIAL CARACTERIZADO. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVOS CÁLCULOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*

*- O processo de execução contra a Fazenda Pública se fundamenta em título executivo judicial que tem por característica a certeza originada da sentença transitada em julgado.*

*- Não cabe ao Exequente interpretar de forma extensiva o texto da sentença.*

*- No caso presente, é notório que os cálculos apresentados estão em absoluta dissonância com a parte dispositiva da sentença de mérito e do V. acórdão.*

*- Necessidade de elaboração de novos cálculos.*

*- Apelação parcialmente provida."*

Em face do r. julgado supra foram opostos Embargos de Declaração pelo INSS e pela parte ora ré, consoante se verifica dos votos em anexo e que desta ficam fazendo parte integrante, sendo que foram rejeitados os opostos pela parte ora ré e acolhidos os do INSS, sem modificação do julgado anterior.

Entretanto, contra o julgamento dos Embargos à Execução supra referido, a parte ora ré interpôs Recurso Especial, estando referido recurso pendente de apreciação, sendo certo que os autos estão, atualmente, na Egrégia Vice-Presidência desta Corte, consoante se verifica do movimento processual em anexo e que desta fica fazendo parte integrante.

É de se ressaltar, também, que em apenso aos Embargos à Execução supra, está o Agravo de Instrumento nº 98.03.104074-0, interposto na fase de execução de sentença do julgado, contra a decisão que indeferiu o pedido que objetivava a declaração de ilegitimidade da cobrança do valor constante do precatório supra. Através da decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 270/271, proferida nos autos do Agravo de Instrumento mencionado, foi concedido parcialmente o efeito suspensivo ali pleiteado, para determinar a suspensão de qualquer pagamento aos agravados, ora réus, até decisão final a ser proferida naqueles autos, sendo certo que por força dessa decisão o Precatório nº 96.03.075536-2 está suspenso, cujo valor do mesmo é de R\$117.973,08 (cento e dezessete mil, novecentos e setenta e três reais e oito centavos) em 26.08.2003.

É de cautelar observar que o eventual recebimento do Recurso Especial interposto nos autos dos Embargos à Execução não tem o condão de suspender a execução do julgado rescindendo, à vista do disposto no artigo 277, § 4º, do Regimento Interno desta Egrégia Corte

Nesse diapasão, à vista dos julgados supra, que dizem respeito ao crédito oriundo do v. acórdão rescindendo, entendo que o *periculum in mora* desponta evidente, uma vez que, executado o julgado, com o pagamento dos valores devidos, será extremamente difícil à Autarquia reavê-los.

Ademais disso, entendo presente a verossimilhança das alegações do Autor, em razão da violação, em tese, das normas de regência do caso concreto.

Diante do exposto, **defiro a antecipação da tutela** para determinar a suspensão do pagamento do Precatório nº 96.03.075536-2, até o julgamento definitivo desta Ação Rescisória.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo" e à Egrégia Presidência desta Corte.

No mais, aguarde-se a citação determinada às fls. 482.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028813-81.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.028813-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : ORIDIO SIQUEIRA

No. ORIG. : 97.03.069608-2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

I - Fls. 290/292: Exclua-se da autuação, o nome do advogado do réu, conforme requerido. Certifique-se.

II - Em consulta ao Sistema Único de Benefícios - Dataprev - cuja juntada do extrato ora determino - observei que o benefício do réu foi cessado em 10/08/08, **em razão do seu óbito.**

Dispõe o art. 265, inc. I, do Código de Processo Civil:

*"Suspende-se o processo:*

*I - pela morte ou perda da capacidade processual de qualquer das partes, de seu representante legal ou de seu procurador;"*

Outrossim, o art. 266 do referido Código estabelece:

*"Durante a suspensão é defeso praticar qualquer ato processual; poderá o juiz, todavia, determinar a realização de atos urgentes, a fim de evitar dano irreparável."*

Por fim, dispõe o art. 682, inc. II, do Código Civil:

*"Cessa o mandato:*

*(...);*

*pela morte ou interdição de uma das partes;"*

Dessa forma, entendo necessário proceder-se à necessária habilitação da parte falecida, a fim de evitar-se eventual nulidade, conforme tem entendido o C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

***"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA- REEXAME DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL - IMPOSSIBILIDADE - FALECIMENTO DA PARTE - SUSPENSÃO IMEDIATA DO PROCESSO - CPC, ART. 265 - ATOS PRATICADOS ANTES DA DECISÃO JUDICIAL - NULIDADE - PRECEDENTES.***

*- Consoante jurisprudência pacífica deste Tribunal, os embargos de divergência não se prestam ao reexame dos requisitos de admissibilidade do recurso especial com finalidade de corrigir eventual equívoco em que possa ter incorrido o julgado embargado.*

*- O falecimento de qualquer das partes suspende o processo no exato momento em que se deu, invalidando os atos processuais até então praticados.*

*- O despacho judicial que determina a suspensão do feito é preponderantemente declaratório, produzindo, por consequência, efeitos 'ex tunc'.*

*- Embargos de divergência improvidos."*

(EDREsp nº 270.191, Corte Especial, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 04/8/04, v.u., DJU 20/9/04)

Em seu voto, o E. Ministro afirma que: *"Salvo as exceções explicitamente previstas no § 1º do art. 265 do CPC, entendo que a morte de qualquer dos litigantes enseja a imediata suspensão do processo, ainda que não comunicado o juiz da causa, por isso que o seu prosseguimento acarretaria a violação de vários princípios fundamentais, dentre eles o do devido processo legal, na medida em que os respectivos atos atingiriam os sucessores que ainda não são partes. Embora o Código Civil diga ser imediata a transferência dos direitos e obrigações do falecido aos seus herdeiros e sucessores (art. 1572 do CC, hoje art. 1784), no plano processual é necessária a habilitação, prevista no art. 1.055 e seguintes do CPC, e a constituição de novo procurador, por isso que com a morte cessa o mandato outorgado (art. 1316, II, CC/16 e art. 682, II, CC/02, restando viciados de nulidade os atos posteriormente por ele praticados."* Nesse mesmo sentido: Recursos Especiais nºs 109.255, 155.141, 535.635, 32.667-2 e 32.073-6.

Dessa forma, determino a suspensão do processo, nos termos do art. 265, inc. I, do Código de Processo Civil, aguardando-se a necessária habilitação (art. 1.055 e ss., do CPC) pelo prazo de trinta dias. Int. Após, conclusos.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2011.

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003534-88.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.003534-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : ULISSE MARTINS e outro  
: EMILIA ANGELICA SARTORI ZOIA  
EXCLUÍDO : CLODOVIR FARIA FERREIRA falecido  
No. ORIG. : 94.03.103582-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

I - Considerando-se o teor da certidão de fls. 144, retifique-se a autuação, excluindo-se o nome do advogado dos réus. Certifique-se.

II - Em consulta ao Sistema Único de Benefícios - Dataprev - cuja juntada do extrato ora determino - observei que o benefício do réu Ulisse Martins foi cessado em 03/07/06, **em razão do seu óbito.**

Dispõe o art. 265, inc. I, do Código de Processo Civil:

*"Suspende-se o processo:*

*I - pela morte ou perda da capacidade processual de qualquer das partes, de seu representante legal ou de seu procurador;"*

Outrossim, o art. 266 do referido Código estabelece:

*"Durante a suspensão é defeso praticar qualquer ato processual; poderá o juiz, todavia, determinar a realização de atos urgentes, a fim de evitar dano irreparável."*

Por fim, dispõe o art. 682, inc. II, do Código Civil:

*"Cessa o mandato:*

*(...);*

*pela morte ou interdição de uma das partes;"*

Dessa forma, entendo necessário proceder-se à necessária habilitação da parte falecida, a fim de evitar-se eventual nulidade, conforme tem entendido o C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

***"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA- REEXAME DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL - IMPOSSIBILIDADE - FALECIMENTO DA PARTE - SUSPENSÃO IMEDIATA DO PROCESSO - CPC, ART. 265 - ATOS PRATICADOS ANTES DA DECISÃO JUDICIAL - NULIDADE - PRECEDENTES.***

*- Consoante jurisprudência pacífica deste Tribunal, os embargos de divergência não se prestam ao reexame dos requisitos de admissibilidade do recurso especial com finalidade de corrigir eventual equívoco em que possa ter incorrido o julgado embargado.*

*- O falecimento de qualquer das partes suspende o processo no exato momento em que se deu, invalidando os atos processuais até então praticados.*

*- O despacho judicial que determina a suspensão do feito é preponderantemente declaratório, produzindo, por consequência, efeitos 'ex tunc'.*

*- Embargos de divergência improvidos."*

(EDREsp nº 270.191, Corte Especial, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 04/8/04, v.u., DJU 20/9/04)

Em seu voto, o E. Ministro afirma que: *"Salvo as exceções explicitamente previstas no § 1º do art. 265 do CPC, entendo que a morte de qualquer dos litigantes enseja a imediata suspensão do processo, ainda que não comunicado o juiz da causa, por isso que o seu prosseguimento acarretaria a violação de vários princípios fundamentais, dentre eles o do devido processo legal, na medida em que os respectivos atos atingiriam os sucessores que ainda não são partes. Embora o Código Civil diga ser imediata a transferência dos direitos e obrigações do falecido aos seus herdeiros e sucessores (art. 1572 do CC, hoje art. 1784), no plano processual é necessária a habilitação, prevista no art. 1.055 e seguintes do CPC, e a constituição de novo procurador, por isso que com a morte cessa o mandato outorgado (art.*

1316, II, CC/16 e art. 682, II, CC/02, restando viciados de nulidade os atos posteriormente por ele praticados." Nesse mesmo sentido: Recursos Especiais nºs 109.255, 155.141, 535.635, 32.667-2 e 32.073-6.

Dessa forma, determino a suspensão do processo, nos termos do art. 265, inc. I, do Código de Processo Civil, aguardando-se a necessária habilitação (art. 1.055 e ss., do CPC) pelo prazo de trinta dias. Int. Após, conclusos.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0120003-52.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.120003-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : ANTONIO APARECIDO COLLETI

ADVOGADO : PEDRO RODRIGUES NETTO

No. ORIG. : 1999.03.99.099842-8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em atenção à consulta da fl. 471, torno sem efeito a determinação dada no despacho da fl. 435.

Dê-se ciência às partes da juntada do ofício da SSP/SP da fl. 436 e documentos por meio dele carreados aos autos (fls. 437/470).

Não havendo mais provas a serem produzidas, abra-se vista dos autos ao autor, pelo prazo legal de 10 (dez) dias, para oferecimento das respectivas razões finais.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0003691-90.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.003691-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : ANTONIA LUIZA VACCARO SAMUEL (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ALFREDO BELLUSCI

EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes interpostos em face de acórdão não unânime proferido pela Colenda 8ª Turma, que negou provimento ao agravo previsto no Art. 557, §1º, do CPC, sendo que o voto divergente lhe dava provimento para que a apelação e remessa oficial prosseguissem, mediante inclusão do feito em pauta de julgamento.

A recorrente requer a prevalência do voto vencido, sustentando, em suma, o preenchimento dos requisitos ao benefício assistencial de prestação continuada.

Contrarrazões foram oferecidas às fls. 243/252.

O recurso foi admitido à fl. 254.

Autos conclusos em 26/04/10.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, destaco que a redação contida no § 1º do Art. 557 do CPC, segundo a qual "provido o agravo, o recurso terá prosseguimento", só faz sentido às decisões que negam seguimento ao recurso, e não, como é o caso, à decisão que dá provimento ao recurso.

De acordo com o resultado do agravo, não houve julgamento, e portanto divergência, quanto ao mérito da questão (concessão de benefício assistencial de prestação continuada).

O Eminentíssimo Desembargador Federal Newton de Lucca divergiu do voto vencedor, para determinar a inclusão do apelo e da remessa oficial em pauta de julgamento. Portanto, não julgou o mérito do recurso. Não manteve a sentença, requisito indispensável para caracterizar a dissidência em relação aos outros dois votos que reformaram a sentença. O Eminentíssimo Desembargador Federal tão-somente anulou a decisão monocrática proferida pelo relator, por não vislumbrar os requisitos que assim o autorizavam decidir (súmula ou jurisprudência dominante do STF ou Tribunal Superior). De outro lado, ainda que se admita o recurso para a hipótese, observa-se que toda sua fundamentação desborda da questão de haver ou não substrato para decidir-se com base no Art. 557 do CPC, apresentando-se, assim, dissociada da conclusão do voto vencido.

Destarte, não havendo apreciação de mérito pelo voto que se pretende fazer prevalecer, nem dissidência em relação à reforma da sentença, visto que o provimento do agravo serviu para tão-somente determinar o julgamento do apelo pelo Colegiado, não conheço dos embargos infringentes.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 16 de março de 2011.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015475-93.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.015475-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : MARIA JOSE DA SILVA PAUTA  
ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO  
No. ORIG. : 2003.61.04.008090-2 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Não cabem embargos infringentes de acórdão unânime proferido pela Seção, nos termos do Art. 530 do CPC.

Destarte, inadmito o recurso.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, archive-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0042453-73.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.042453-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AUTOR : JANDIRA CAMPINA MESSIAS  
ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2008.03.99.022404-9 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Não havendo outras provas a produzir, prossiga-se o feito nos termos do artigo 493 do Código de Processo Civil, abrindo-se vista, sucessivamente, à autora e ao réu pelo prazo de dez (10) dias, para apresentação de suas razões finais. Após, sigam os autos ao Ministério Público Federal para o oferecimento de parecer.  
Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004264-89.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004264-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : MARIA DE FARIA BOSSOLAN  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
No. ORIG. : 2008.03.99.018801-0 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Digam as partes se pretendem produzir provas, justificando-as, se for o caso.  
Prazo de 10 (dez) dias.

Após, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2011.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010900-71.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010900-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AUTOR : MARIA BERNARDINO RIBEIRO  
ADVOGADO : REYNALDO CALHEIROS VILELA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00453473220084039999 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Fl. 450: Tendo em vista que a parte autora deixou transcorrer *in albis* o prazo, indefiro o pedido de fl. 444.  
Nos termos do artigo 199 do Regimento Interno deste Tribunal, dê-se vista, sucessivamente, à autora e ao réu, pelo prazo de dez dias cada um, para as razões finais.  
Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.  
Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2011.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012512-44.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.012512-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : MARINA DE MELO PORTELA  
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO  
No. ORIG. : 2008.03.99.062639-5 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Digam as partes se pretendem produzir provas, justificando-as.  
P.I.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016917-26.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.016917-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR : TOSHIE KATI  
ADVOGADO : PAULO JOSE NOGUEIRA DE CASTRO  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2009.03.99.007722-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em contestação acostada às fls. 52/56, o INSS alega, preliminarmente, a ausência de documentos indispensáveis à propositura da presente ação.

Assim, intime-se a Autora a completar a inicial com a juntada dos documentos necessários do processo originário, no prazo de 20 (vinte) dias, sob pena de indeferimento da petição inicial.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00015 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0020118-26.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020118-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AUTOR : MAURICIO BARBOSA  
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00088-5 3 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Nos termos do artigo 199 do Regimento Interno deste Tribunal, dê-se vista, sucessivamente, ao autor e réu, pelo prazo de dez dias cada um, para as razões finais.

Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2011.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022256-63.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.022256-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AUTOR : MARIA DAS GRACAS OLIVEIRA  
ADVOGADO : ANA MARIA ARANTES KASSIS e outro  
: CRISTIANE MORENO VILLALVA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00099745220034036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Procede a irregularidade na representação processual da autora, alegada às fls. 288/303. Assim, regularize a autora sua representação processual, juntando aos autos novo instrumento de procuração, no prazo de dez (10) dias, sob pena de extinção do feito.

Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00017 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0024312-69.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.024312-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA : JOAO BENEDITO BERTOLDO e outro  
: LEONICE DE FATIMA MAIA SILVA BERTOLDO  
ADVOGADO : APARECIDA TAKAE YAMAUCHI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GETULINA SP  
No. ORIG. : 2010.63.19.003598-4 JE Vr LINS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MM Juiz Federal do Juizado Especial Cível de Lins/SP, nos autos do processo nº 2010.63.19.003598-4, ajuizado por João Benedito Bertoldo e outra em face do INSS.

A ação foi proposta perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Getulina/SP, tendo o MM. Juiz *a quo* declinado de sua competência em favor do Juizado Especial Federal Cível de Lins, por entender ser absolutamente incompetente para análise do pedido, nos termos do art. 3º, § 3º, da Lei nº. 10.259/01. Assevera que a autora tem domicílio em Guaimbê, que integra o foro do Juizado de Lins, cuja competência é absoluta.

O MM. Juiz suscitante, por sua vez, afirma que os autores têm a prerrogativa de ajuizar a demanda na Vara Estadual sediada em seu domicílio; na Vara Federal com competência sobre a área do seu domicílio ou, ainda, no Juizado Especial Federal também com competência sobre a área do seu domicílio. Sendo, portanto, caso de competência territorial, é de ser observada a Súmula nº 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

É o breve relatório.

Nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, passo a examinar o presente conflito.

Inicialmente, destaco que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é estabelecida em razão da matéria e da qualidade das partes. O artigo 109, inciso I, da Constituição Federal estabelece que 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, são de sua competência.

Todavia, a regra contida no § 3º do supra citado artigo vem excepcionar aquela constante do *caput*, estabelecendo 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 e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada esta condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça estadual."*

Da análise do mencionado dispositivo, verifica-se que o objetivo do legislador foi beneficiar a parte, facilitando seu amplo acesso à Justiça. Dessa maneira, não se pode concluir que a Lei nº 10.259, de 12/7/01 - cujo escopo foi justamente proporcionar uma prestação jurisdicional mais célere e livre dos embaraços habituais do processo ordinário - venha restringir o alcance da norma constitucional, limitando a opção a ser exercida pelo segurado, criando-lhe algum tipo de dificuldade ou de embaraço para o pleno exercício do direito de ação.

Dentro desse contexto, a interpretação mais razoável e lógica do artigo 3º, *caput* e §3º, da Lei nº 10.259/01 - a albergar o mais amplo acesso dos segurados ao Poder Judiciário - é a de que a competência dos Juizados tem caráter absoluto no tocante à Vara Federal instalada no mesmo foro, até o limite de 60 salários-mínimos.

Dessa forma, nenhuma restrição pode ser feita à opção realizada pelos autores que, albergados na disposição contida no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, ajuizaram a ação previdenciária no Juízo de Direito de Getulina.

Outro não é o entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

***"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - LEI 10259/01. COMARCA QUE NÃO É SEDE DE TAL JUIZADO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. ART. 109, § 3º DA CF. PRECEDENTES ANÁLOGOS.***

***Ainda que a presente ação de revisão de benefício previdenciário tenha sido proposta após a vigência da Lei nº 10259/01, que criou os Juizados Especiais Federais, o mesmo não foi ainda criado na comarca na qual residem os autores.***

*Aplicação do entendimento preconizado pelo art. 109, § 3º da Constituição Federal, utilizado em precedentes análogos desta Corte de Justiça.*

*Conflito conhecido para declarar, na hipótese, a competência do juízo estadual suscitante."*

(CC nº 41.654/SP, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., j. 08/09/04, DJ 27/09/04, grifos meus)

Nesse sentido, também é o entendimento desta Corte, conforme ementas que ora trago à colação, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DO AUTOR - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.**

*I - O art. 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.*

*II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.*

*III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal - Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.*

*IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.*

*V - Conflito procedente. Competência do Juízo Suscitado."*

(CC 2003.03.00.000822-8, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 27/08/03, DJ 18/9/03)

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADO O AUTOR. ART. 109, §3º, CF. LEI Nº 10.259/01.**

*I - A norma posta no art. 109, §3º, CF teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.*

*II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo MM. Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar o autor a litigar perante o Juizado Especial Federal Cível da Capital, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.*

*III - O §3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, §3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e as varas da Justiça estadual em que domiciliado o autor.*

*IV - O art. 20 da Lei nº 10.250/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pelo autor, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido de alterá-la, como equivocadamente entendeu o MM. Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.*

*V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do MM. Juízo de Direito da 5ª Vara da Comarca de São Vicente para processar e julgar a ação originária - autos nº 791/02."*

(CC 2003.03.00.000826-5, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 8/10/03, DJ 4/11/03)

Em suma, só poderíamos falar em incompetência absoluta, se no foro do domicílio dos autores tivesse sido instalada Vara do Juizado Especial Federal. Como não houve, a eles cabe a opção, ajuizando a demanda no Juízo Estadual de Getulina ou no Juizado Especial Federal de Lins. Tratando-se, portanto, de competência relativa, não poderia o magistrado alterá-la de ofício, nos termos da Súmula n.º 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

Ante o exposto, julgo procedente o conflito, declarando a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara de Getulina/SP. Int. Oficie-se. Dê-se ciência ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, devolvam-se os autos ao Juízo Suscitado.

São Paulo, 21 de março de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00018 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025558-03.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025558-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

AUTOR : MARIA HELENA BISPO DE AZEVEDO

ADVOGADO : VERONICA TAVARES DIAS

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2007.03.99.045646-1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 dias, acerca da contestação apresentada às fls. 96/107.  
Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2011.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00019 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026346-17.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.026346-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AUTOR : JOSE SALVADOR FARO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARIA JOSE GIANELLA CATALDI e outro  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00118546620084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 135/136: Manifeste-se o INSS acerca do pedido de desistência da ação.  
Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2011.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00020 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028094-84.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.028094-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AUTOR : MARIA SOARES SARTI  
ADVOGADO : MARIA DONIZETE DE MELLO ANDRADE PEREIRA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2007.03.99.016493-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Ação rescisória em que se alega a existência de documentos novos, nos termos do artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil.

Não demonstrado o interesse na produção de novas provas, presentes os elementos necessários ao julgamento da rescisória, dispensável a abertura de vista às partes para razões finais.

Ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00021 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030866-20.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.030866-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AUTOR : NATALINA BERNARDINA DE SOUSA  
ADVOGADO : SANDRO VAZ e outro

: MARCELO TEODORO DA SILVA  
CODINOME : NATALINA BERNARDINA DE SOUZA ROSA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016761620044036113 2 Vr FRANCA/SP  
DECISÃO

Não havendo outras provas a produzir, prossiga-se o feito nos termos do artigo 493 do Código de Processo Civil, abrindo-se vista, sucessivamente, à autora e ao réu pelo prazo de dez (10) dias, para apresentação de suas razões finais. Após, sigam os autos ao Ministério Público Federal para o oferecimento de parecer.  
Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00022 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031524-44.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.031524-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AUTOR : NARCISO ANTONIO FRANCISCO  
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00161202620104039999 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

O autor propôs ação rescisória para rescindir acórdão proferido por esta Egrégia Corte, que deu provimento ao apelo do INSS para reformar a sentença, julgando improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ao reconhecimento de que a incapacidade preexistia à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social. Instado o autor a apresentar cópia da certidão do trânsito em julgado do acórdão rescindendo, sob pena de indeferimento da inicial, no prazo de 10 dias, permaneceu inerte.

É o relatório. Decido.

A petição inicial que não preenche os requisitos dos Arts. 282 e 283, do CPC deve ser indeferida, caso, intimado a emendá-la ou completá-la, o autor deixe de cumprir a ordem no prazo assinalado.

Destarte, tendo em vista que só cabe ação rescisória após o trânsito em julgado do acórdão que se pretende desconstituir, a respectiva certidão ou outros documentos que inequivocamente demonstrem a ocorrência da coisa julgada são imprescindíveis à sua propositura. Na falta, manda o parágrafo único do Art. 284 do CPC, o indeferimento *in limine* da inicial.

Nesse sentido firmou-se a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.*

*AGRAVO REGIMENTAL.*

*- DEVE SER MANTIDA A DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINARMENTE O PEDIDO, EIS QUE IN ALBIS O PRAZO PARA A SUA COMPLETA INSTRUÇÃO (CPC, ART.*

*295, VI).*

*- AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*(AgRg na AR .550/DF, Rel. Ministro WILLIAM PATTERSON, TERCEIRA SECAO, julgado em 23/04/1997, DJ 30/06/1997, p. 30850)"*

No caso dos autos, o autor apresentou cópia do acórdão, de sua intimação e da petição de retirada em cartório dos autos, último documento colacionado que, por si só, não demonstra a inexistência de recursos contra aquele julgado.

Ante o exposto, extingo o processo sem resolução de mérito, com fulcro no Art. 267, I, do CPC.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2011.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00023 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0034524-52.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034524-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AUTOR : PEDRELINA MARIA DE JESUS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00126-7 1 Vr LUCELIA/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 dias, acerca da contestação apresentada às fls. 162/169.  
Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2011.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00024 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036162-23.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.036162-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AUTOR : ILDA ALVES LEAO DA SILVA  
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00099313220104039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 dias, acerca da contestação apresentada às fls. 144/154.  
Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2011.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00025 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000317-90.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000317-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AUTOR : JURACY PAULINO MENEZES SANTOS  
ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2007.03.99.002156-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Sobre a contestação, ouça-se a parte autora no prazo de 10 (dez) dias (art. 491, parte final, c/c art. 327, ambos do CPC).  
Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2011.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00026 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001101-67.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001101-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AUTOR : MARIA JOANA DE MORAES MOREIRA  
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES

: ROSANA RUBIN DE TOLEDO  
: ROBERTO APARECIDO RODRIGUES FILHO  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2006.61.23.001875-3 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Manifeste-se a autora acerca da contestação juntada às fls. 165/167, no prazo de dez (10) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2011.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00027 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002052-61.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.002052-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AUTOR : EPITACIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00014-7 2 Vr PIEDADE/SP  
DESPACHO

Fls. 80. Defiro o prazo de 20 (vinte) dias, para a autora cumprir, integralmente, a determinação de fls. 78 (juntar cópia da certidão do trânsito em julgado do Julgado rescindendo).  
P.I.

São Paulo, 18 de março de 2011.

MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00028 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003746-65.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.003746-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : MARIA RAMOS LUIZ  
No. ORIG. : 08.00.00046-5 1 Vr PALESTINA/SP  
DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação da tutela pleiteado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS na presente ação rescisória, proposta com fulcro no artigo 485, incisos III e IV, do Código de Processo Civil, que objetiva desconstituir o acórdão proferido por esta Corte, que manteve a sentença de procedência do pedido de aposentadoria por idade rural, sob o fundamento de estarem comprovadas nos autos as exigências legais para a concessão do benefício.

#### **Passo à análise do pedido.**

Inicialmente, dispense o Instituto Nacional do Seguro Social da realização do depósito prévio a que se refere o artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil, com base no disposto no artigo 8º da Lei n.º 8.620, de 05 de janeiro de 1993 e na Súmula n.º 175 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Alega a Autarquia Previdenciária que houve ofensa à coisa julgada, posto que antes do ajuizamento da ação que resultou no acórdão que se pretende rescindir, a mesma parte já havia ajuizado outra ação em face do INSS, que tramitou pela mesma Vara Cível de Palestina/SP, sob o nº 334/2004, na qual a ora ré apresentou os mesmos fatos, bem como fez os mesmos pedidos, sendo que tal ação foi julgada improcedente, e transitou em julgado na data de 06 de abril de 2006 (fl. 27-v).

Na primeira ação (autos nº 334/2004), a ora ré Maria Ramos Luiz, requereu aposentadoria rural por idade, alegando ter trabalhado a vida inteira como lavradora. Juntou documentos e arrolou testemunhas (fls. 09/11-v). No entanto, a ação foi julgada improcedente por inexistirem provas materiais suficientes a corroborar os depoimentos das testemunhas. O acórdão, proferido pela Sétima Turma desta Egrégia Corte, que confirmou a sentença de primeiro grau, transitou em julgado em 06 de abril de 2006 (fl. 27-v).

A segunda ação (autos nº 465/2008), foi ajuizada em 2009 por Maria Ramos Luiz e teve os mesmos pedido e causa de pedir da anterior. Contudo, desta vez o pedido foi julgado procedente, sendo que o acórdão que se pretende rescindir, proferido por esta Corte, confirmou a sentença de primeiro grau (fls. 46-v/48).

Conforme se pode verificar dos documentos juntados, as partes, o pedido e a causa de pedir dos autos nº 334/2004 e nº 465/2008 são os mesmos.

Deste modo, resta configurada a verossimilhança da alegação da Autarquia Previdenciária.

Neste sentido, confira-se o julgado abaixo transcrito:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO DECADENCIAL. TERMO INICIAL. OFENSA À COISA JULGADA. CONTRIBUIÇÃO AO INSTITUTO DO AÇÚCAR E DO ALCOOL - IAA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PARA DISCUTIR A LEGITIMIDADE DA COBRANÇA DE DÉBITOS ANTERIORES À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. INOCORRÊNCIA DE IDENTIDADE DE CAUSA PEDIR EM RELAÇÃO À AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA FUNDADA NA NÃO-RECEPÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO AO IAA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.**

(...)

**2. A configuração da ofensa à coisa julgada, que se enquadra na hipótese de cabimento da ação rescisória prevista no art. 485, inciso IV, do Código de Processo Civil, ocorre quando o acórdão rescindendo ofende uma decisão transitada em julgado relativa à mesma relação jurídica, na qual coincidem partes, pedido e causa de pedir.**

(...)"

(AR .571/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 18/12/2009)

Outrossim, o adiamento da concessão da tutela pleiteada pelo INSS pode causar dano irreparável ou de difícil reparação aos cofres públicos, diante do pagamento de quantia indevida.

Com tais considerações, presentes os pressupostos do artigo 273 do Código de Processo Civil, defiro a antecipação dos efeitos da tutela, dispensando-se a Autarquia Previdenciária de cumprir a sentença rescindenda até final julgamento desta ação.

Comunique-se, COM URGÊNCIA, o Juízo de Direito da Comarca de Palestina/SP, por onde tramitaram os autos de nº 465/2008, dando-lhe ciência do inteiro teor desta decisão.

Cite-se o Réu, para contestar a presente ação, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos dos artigos 491 do Código de Processo Civil e 196, *caput*, do Regimento Interno desta Corte.

São Paulo, 04 de março de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00029 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0005807-93.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005807-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

PARTE AUTORA : ANTONIO CARLOS LAZARI

ADVOGADO : ARTUR JOSE ANTONIO MEYER

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

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

SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SAO VICENTE SP

No. ORIG. : 00071971720104036311 JE Vr SANTOS/SP

DESPACHO

1. Designo o Juízo suscitado para resolver provisoriamente possíveis medidas urgentes (artigo 120 do Código de Processo Civil), ao qual devem ser encaminhados os autos principais.

Comunique-se esta decisão a ambos os Juízos.

2. É desnecessária a requisição de informações do Juízo suscitado, pois seus argumentos encontram-se nos autos (fls. 30/32).

3. Por fim, dê-se vista ao Ministério Público Federal (artigo 121 do Código de Processo Civil).

Int.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00030 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0005810-48.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005810-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : JOSE DONIZETI DE SOUZA  
ADVOGADO : CARLOS RENATO GONÇALVES DOMINGOS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 00084633920104036311 JE Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Santos/SP em face do Juízo de Direito da 6ª Vara de São Vicente/SP.

O juízo suscitado declinou da competência para o processamento e julgamento do feito, sob o fundamento de que o valor dado à causa é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que o Juizado Especial Federal de Santos, cuja competência territorial alcança o município de São Vicente, seria o competente para processar e julgar a demanda, nos termos dos artigos 3º, § 3º, e 20, ambos da Lei nº 10.259/01.

Por sua vez, sustenta, o juízo suscitante, a competência do Juízo de Direito de São Vicente - SP, pois "*a competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis é absoluta, tão somente, no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, eis que a possibilidade do autor demandar no Juizado Especial Federal mais próximo se trata de uma liberalidade do demandante, conforme previsão expressa do artigo 20 da Lei nº 10.259/01*".

É o breve relato do ocorrido.

Passo a decidir.

Assevere-se, inicialmente, a teor do decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento, em 26.8.2009, do Recurso Extraordinário 590.409/RJ, que a competência para apreciar dissídios originados de juizados e turmas recursais federais é do Tribunal Regional correspondente.

Prescreve o parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil que "havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, o relator poderá decidir de plano o conflito de competência".

Lançando mão desse dispositivo, passo ao julgamento do conflito, à vista do entendimento nesta Casa a respeito do assunto em discussão.

Centra-se a questão em torno da atribuição da jurisdição federal a juízo estadual, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, a despeito do advento da Lei nº 10.259/2001, instituidora dos juizados especiais federais.

A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas "*em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias enumeradas pormenorizadamente nos incisos II a XI. Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do texto constitucional, o § 3º a excepciona, dispondo 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".

Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal.

É tranquilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.

*Mutatis mutandis*, não existindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha. Como lembra Cândido Rangel Dinamarco, no tópico em que trata das hipóteses em que o juízo estadual de primeira instância é investido em uma parcela de competência do federal, a liberdade de opção do autor, nas demandas previdenciárias, é "um caso peculiaríssimo de concurso eletivo em sede de competência de jurisdição. Ordinariamente, esta é, além de absoluta, exclusiva (...). A viabilidade de concursos eletivos é ordinariamente circunscrita à competência territorial".

Segundo se infere da documentação que instruiu o conflito, o demandante encontra-se domiciliado em São Vicente/SP, onde não há vara da Justiça Federal. Logo, o Juízo estadual de São Vicente e o Juizado Especial Federal de Santos são *eletivamente* concorrentes, o que significa que, feita a escolha e ajuizada a ação em um deles, o outro, que abstratamente tinha competência para a causa, deixa de tê-la, "concentra-se a competência em um só, fechando-se com isso, por completo, o ciclo da concretização da jurisdição".

Cabe ressaltar, a propósito, que nem o advento da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001 - instituidora dos juizados especiais cíveis e criminais no âmbito da Justiça Federal - tem o condão de afastar a prerrogativa de escolha do segurado, porquanto o § 3º do artigo 3º do citado diploma dispõe que, no "foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta". Se não existe vara federal na localidade, tampouco juizado especial federal, incide a regra do artigo 109, parágrafo 3º, da Carta Política, vale dizer, não há restrição normativa à escolha, pelo jurisdicionado, em propor a demanda previdenciária perante o juízo estadual da comarca de seu domicílio.

Assinale-se, ainda, o disposto no artigo 20 da Lei nº 10.259/2001, ao estabelecer que "onde não houver Vara Federal, a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, vedada a aplicação desta lei no juízo estadual". O comando normativo é claro: não havendo sede de juízo federal na comarca, faculta-se ao autor demandar perante o juizado especial federal competente, cediço que o rito é mais célere, ou, então, optar pelo procedimento comum no foro em que reside.

Por se tratar, em suma, de concurso eletivo entre órgãos jurisdicionais com a mesma competência em abstrato, como demonstrado, não cabe ao adversário, através de exceção ritual específica, muito menos ao magistrado, de ofício, opor-se à escolha feita pelo autor, já que o ajuizamento da ação definiu em concreto, por força da perpetuação, a competência de apenas um deles.

A 3ª Seção deste Tribunal já assentou posicionamento sobre o assunto, como se pode verificar, por exemplo, do julgado abaixo:

**"AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. O AUTOR. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.**

*I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.*

*II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo MM. Juízo suscitado, cuja conseqüência seria a de obrigar o autor a litigar perante o Juizado Especial Federal Cível da Capital, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.*

*III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalava Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à Competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliado o autor.*

*IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pelo autor, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o MM. Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.*

*V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena Competência do MM. Juízo de Direito da 5ª Vara da Comarca de São Vicente para processar e julgar a ação originária - autos nº 791/02."*

(Conflito de Competência nº 2003.03.00.000826-5, Relatora Juíza Marisa Santos, j. 08.10.2003, v.u., DJU de 04.11.2003, p. 112)

Dito isso, e com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo procedente o conflito negativo de competência, reconhecendo a competência do Juízo de Direito da 6ª Vara de São Vicente para o processamento e julgamento da demanda.

Oficiem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00031 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0005814-85.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005814-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA : MARIA DA GRACA ANTUNES ISHIKAWA  
ADVOGADO : SANDRA DE NICOLA ALMEIDA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 00088245620104036311 JE Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pela MMª Juíza Federal do Juizado Especial Cível de Santos/SP, nos autos do processo nº 765/10, ajuizado por Maria da Graça Antunes Ishikawa em face do INSS. A ação foi proposta perante o Juízo de Direito da 6ª Vara Cível de São Vicente/SP, tendo o MM. Juiz *a quo* declinado de sua competência em favor do Juizado Especial Federal Cível, por entender ser absolutamente incompetente para análise do pedido, nos termos do art. 3º, § 3º, da Lei nº. 10.259/01. Assevera que a demanda foi proposta após a instalação do referido Juizado e o valor da causa não supera 60 salários mínimos (fls. 33vº/35vº).

A MMª Juíza suscitante, por sua vez, afirma que "*a competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis é absoluta, tão somente, no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, eis que a possibilidade do autor demandar no Juizado Especial Federal mais próximo se trata de uma liberalidade do demandante, conforme previsão expressa do artigo 20 da Lei 10.259/01.*" (fls. 3vº).

É o breve relatório.

Nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, passo a examinar o presente conflito. Inicialmente, destaco que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é estabelecida em razão da matéria e da qualidade das partes. O artigo 109, inciso I, da Constituição Federal estabelece que 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, são de sua competência.

Todavia, a regra contida no § 3º do supra citado artigo vem excepcionar aquela constante do *caput*, estabelecendo 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 e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada esta condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça estadual.*"

Da análise do mencionado dispositivo, verifica-se que o objetivo do legislador foi beneficiar a parte, facilitando seu amplo acesso à Justiça. Dessa maneira, não se pode concluir que a Lei nº 10.259, de 12/7/01 - cujo escopo foi justamente proporcionar uma prestação jurisdicional mais célere e livre dos embaraços habituais do processo ordinário - venha restringir o alcance da norma constitucional, limitando a opção a ser exercida pelo segurado, criando-lhe algum tipo de dificuldade ou de embaraço para o pleno exercício do direito de ação.

Dentro desse contexto, a interpretação mais razoável e lógica do artigo 3º, *caput* e §3º, da Lei nº 10.259/01 - a albergar o mais amplo acesso dos segurados ao Poder Judiciário - é a de que a competência dos Juizados tem caráter absoluto no tocante à Vara Federal instalada no mesmo foro, até o limite de 60 salários-mínimos.

Dessa forma, nenhuma restrição pode ser feita à opção realizada pela autora que, albergada na disposição contida no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, ajuizou a ação previdenciária no foro estadual do seu domicílio.

Outro não é o entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - LEI 10259/01. COMARCA QUE NÃO É SEDE DE TAL JUIZADO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. ART. 109, § 3º DA CF. PRECEDENTES ANÁLOGOS.**

*Ainda que a presente ação de revisão de benefício previdenciário tenha sido proposta após a vigência da Lei nº 10259/01, que criou os Juizados Especiais Federais, o mesmo não foi ainda criado na comarca na qual residem os autores.*

*Aplicação do entendimento preconizado pelo art. 109, § 3º da Constituição Federal, utilizado em precedentes análogos desta Corte de Justiça.*

*Conflito conhecido para declarar, na hipótese, a competência do juízo estadual suscitante."*

(CC nº 41.654/SP, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., j. 08/09/04, DJ 27/09/04, grifos meus)

Nesse sentido, também é o entendimento desta Corte, conforme ementas que ora trago à colação, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DO AUTOR - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.**

*I - O art. 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.*

*II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.*

*III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal - Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.*

*IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.*

*V - Conflito procedente. Competência do Juízo Suscitado."*

(CC 2003.03.00.000822-8, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 27/08/03, DJ 18/9/03)

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADO O AUTOR. ART. 109, §3º, CF. LEI Nº 10.259/01.**

*I - A norma posta no art. 109, §3º, CF teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.*

*II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo MM. Juízo suscitado, cuja conseqüência seria a de obrigar o autor a litigar perante o Juizado Especial Federal Cível da Capital, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.*

*III - O §3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, §3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e as varas da Justiça estadual em que domiciliado o autor.*

*IV - O art. 20 da Lei nº 10.250/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pelo autor, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido de alterá-la, como equivocadamente entendeu o MM. Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.*

*V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do MM. Juízo de Direito da 5ª Vara da Comarca de São Vicente para processar e julgar a ação originária - autos nº 791/02."*

(CC 2003.03.00.000826-5, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 8/10/03, DJ 4/11/03)

Em suma, só poderíamos falar em incompetência absoluta, se no foro do domicílio da autora tivesse sido instalada Vara do Juizado Especial Federal. Como não houve, a ela cabe a opção, ajuizando a demanda no Juízo Estadual de São Vicente ou no Juizado Especial Federal de Santos. Tratando-se, portanto, de competência relativa, não poderia o magistrado alterá-la de ofício, nos termos da Súmula n.º 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

Ante o exposto, julgo procedente o conflito, declarando a competência do Juízo de Direito da 6ª Vara Cível de São Vicente /SP. Int. Oficie-se. Dê-se ciência ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00032 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0005818-25.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005818-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

PARTE AUTORA : LUZINETE BATISTA SANTANA DOS REIS

ADVOGADO : ARTUR JOSE ANTONIO MEYER

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SJJ> SP

SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO VICENTE SP

No. ORIG. : 00092800620104036311 JE Vr SANTOS/SP

**DESPACHO**

Designo o Juízo suscitado (Juízo de Direito da 5ª Vara de São Vicente/SP) para resolver as medidas urgentes, nos termos do art. 120, "caput" do Código de Processo Civil. Oficie-se.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00033 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006854-05.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006854-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AUTOR : ROSA MOREIRA DE PAIVA

ADVOGADO : JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2009.03.99.029359-3 Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Inicialmente, observo que a petição inicial não está subscrita. Providencie o i. advogado, constituído a fls. 11, a devida regularização, sob pena de extinção do feito, sem resolução do mérito.

P.I.

São Paulo, 22 de março de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00034 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006855-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006855-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AUTOR : MARIA DO CARMO CARVALHO

ADVOGADO : JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00076146120104039999 Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Em face do declarado à fl. 10, concedo à autora o benefício da Justiça gratuita, nos termos da Lei 1060/50, razão pela qual a dispensa do prévio depósito exigido pelo Art. 488, II, do CPC.

Intime-se a parte autora para, no prazo de 15 dias, regularizar a representação processual, trazendo aos autos procuração com outorga de poderes específicos para a propositura de ação rescisória (STF, AR 2236 e AR 2239), sob pena de indeferimento da inicial.

São Paulo, 18 de março de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA**

**Boletim Nro 3505/2011**

ACÓRDÃOS:

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003788-21.1995.4.03.6000/MS  
98.03.024269-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : ALIPIO MIRANDA DOS SANTOS  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
REU : VERGILIO HENRIQUE e outro  
: MARIA APARECIDA ELOI HENRIQUE  
ADVOGADO : WALFRIDO RODRIGUES  
No. ORIG. : 95.00.03788-2 1 V<sub>r</sub> CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esponsada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. A embargante busca ver apreciada matéria discutida de forma clara e direta no v. acórdão embargado, repisando à exaustão os argumentos expendidos em seu recurso de apelação.
3. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
4. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
5. Os exatos lindes dos embargos de declaração não permitem no caso dos autos reconhecer a ocorrência de omissão para rediscussão da matéria ou forçar o questionamento de dispositivos legais e constitucionais.
6. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901598-84.1996.4.03.6110/SP  
98.03.050146-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : 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  
ADVOGADO : EZEQUIEL ZANARDI  
APELADO : JACYR PEDROSO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : EZEQUIEL ZANARDI  
INTERESSADO : JOSE ARISTIDES DE PAULA  
: JOAO BRAZ DOS SANTOS  
ADVOGADO : EZEQUIEL ZANARDI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 173/174  
No. ORIG. : 96.09.01598-0 1 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS FUNDIÁRIOS. RESPONSABILIDADE DA CEF.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que cabe à Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente operador do FGTS, a apresentação dos extratos analíticos, pois tem a prerrogativa legal de exigí-los dos bancos depositários (artigo 7º da Lei nº 8.036/90 e artigo 24 do Decreto nº 99.684/90).
2. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048694-15.1999.4.03.0000/SP  
1999.03.00.048694-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : VALDAIR DOMINGOS DOS SANTOS e outros  
: ANGELA REIS GIADA  
: MARIA HELENA PINA ALBUQUERQUE  
: JOSE LUIZ NUCCI  
: PAULO ANTONIO FERREIRA PITTIGLIANI  
: DELANGE FELINTO PITOMBEIRA  
: JOSE ADEMIR DE MELO  
ADVOGADO : HOMAR CAIS  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
PARTE AUTORA : LINDAURA AVELINA DE CARVALHO e outro  
: LAUDICEIA DUARTE CORREA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 1999.61.00.006447-3 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA A UNIÃO - LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. COMPETÊNCIA DO DOMICÍLIO DE QUALQUER UMA DAS PARTES. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

- 1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- 2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

3 - O intuito da norma contida no art. 109 da Constituição Federal é facilitar o acesso à Justiça, sem onerar a parte. Destarte, os autores, em litisconsórcio facultativo, optaram por ajuizar a ação perante a Subseção Judiciária de São Paulo, o que é perfeitamente possível, como bem asseverou o aresto embargado.

4 - Embargos de declaração a que se nega provimento

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006744-

68.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.006744-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

INTERESSADO : CLELIO CHIESA e outros

: EDMILSON OLIVEIRA NASCIMENTO

: ALDIVINO ANTONIO DE SOUZA NETO

ADVOGADO : CLELIO CHIESA

EMBARGANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

INTERESSADO : GISELE ADNET RACHE

ADVOGADO : CLELIO CHIESA

APELANTE : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. REMOÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

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

3 - A remoção da servidora, conseguida por força de liminar concedida em sede de agravo de instrumento desde 09/12/99 deve ser analisada em conjunto com as disposições constitucional que estabelecem que a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado (artigo 226, caput da CF).

4 - O ordenamento jurídico autoriza sejam feitas discriminações válidas sempre que o fator se justifique no caso concreto. Assim, aquele que se encontre em situação peculiar, visando à manutenção familiar, deve ter tratamento diferenciado em compatibilidade com os interesses prestigiados na Constituição Federal.

5 - Embargos de declaração a que se nega provimento

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043819-35.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.043819-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : SEW DO BRASIL MOTORES E REDUTORES LTDA  
ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INEXISTÊNCIA JURÍDICO-TRIBUTÁRIA. MP 63/89. LEI 7.787/89.

1. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
  2. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).
  3. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005.
  4. A Lei nº 7.787/89 não é resultado da simples conversão da Medida Provisória nº 63/89.
  5. Tratando-se de exação veiculada por Medida Provisória, o contribuinte terá ciência da nova incidência ou da elevação do tributo já existente desde a sua edição, motivo pelo qual este é o "dies a quo" da contagem do prazo e não da lei de conversão correspondente.
  6. Ocorrendo alteração do texto da MP quando de sua conversão em Lei, da qual decorra elevação de alíquota ou ampliação da base de incidência da obrigação tributária, deve ser contado o prazo nonagesimal novamente, ou seja, a partir da publicação da novel Lei no que pertine aos novos dispositivos legais.
  7. O artigo 21 da Lei nº 7.787/89, determinou que esta entraria em vigor na data da sua publicação, produzindo efeitos a partir de 01/09/1989. Esse dispositivo, conforme decisão do E. Supremo Tribunal Federal (RE nº 169.740-7), só seria constitucional se interpretado corretivamente: não sendo o inciso I do artigo 3º da Lei nº 7.787/89 fruto da conversão do disposto no artigo 5o, inciso I, da Medida Provisória nº 63/89, o período de noventa dias, previsto no §6º, do artigo 195, da CR/88, seria contado a partir da publicação da referida Lei (30/06/1989) e entraria em vigor a partir de 01/10/1989.
  8. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa (R\$ 3.000,00 - em 03/09/1999), consoante entendimento desta Turma.
5. Agravos legais a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050410-13.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.050410-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : CARMEN SILVA GOMES e outros  
: RENATA PARREIRA  
: JOSE CARLOS RAMOS TROYMAN

: CLAIR COVO CASTRO  
ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI  
: ELIANA LUCIA FERREIRA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557 CPC. SERVIDOR PÚBLICO DO PODER JUDICIÁRIO FEDERAL. REAJUSTE DE 28,86%. LIMITAÇÃO À ENTRADA EM VIGOR DA LEI 9.421/96. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Se a decisão apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
2. Os servidores do Poder Judiciário Federal receberam o reajuste de 28,86% por força de decisão administrativa do Supremo Tribunal Federal. Receberam-no até dezembro de 1996, pois, com advento da Lei 9421/96, que instituiu o plano de cargos e salários dos servidores do Poder Judiciário, deixaram de recebê-lo, em virtude da incorporação da vantagem ao novo patamar remuneratório.
3. Incluir esse percentual sobre as novas remunerações pagas a partir de janeiro de 1997 provocará *bis in idem*, além de implicar em aumento salarial sem previsão legal ou fundamento constitucional.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000729-47.1999.4.03.6109/SP  
1999.61.09.000729-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : KATIA REGINA DO AMARAL GOLIA e outro  
: ANGELA MARIA MONTEZANO MARTINS  
ADVOGADO : ADILSON BASSALHO PEREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO. CPC, ART. 557. URV. 11,98%. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM BASE NO VALOR DA CONDENAÇÃO.

Se a decisão apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. A parte autora não possui legitimidade para dispor sobre a verba honorária de seu patrono, de modo que a verba honorária deve incidir no montante da condenação, independentemente dos valores pagos na via administrativa. Agravo legal a que se nega provimento

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002451-85.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.013897-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : SIDNEY APARECIDO JUNQUEIRA e outros  
: SORAIA DE FREITAS CARVALHO COELHO  
: SANDRA MARIA PASSARELA HENRIQUE  
: SANAE KIMURA  
: SONIA FUMIKO KAKISAKA  
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
INTERESSADO : OS MESMOS  
PARTE AUTORA : SOLIMAR GARCIA e outro  
: SUELI HATSUE WATABE IWASAKI  
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 331/332  
No. ORIG. : 95.00.02451-9 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Os honorários advocatícios devem ser mantidos como fixados, tendo em vista a sucumbência recíproca.
2. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001720-25.2000.4.03.6000/MS  
2000.60.00.001720-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : DEOCLECIANO JOSE DE SANTANA FILHO  
ADVOGADO : JORGE ANTONIO SIUFI  
REU : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DANOS MORAIS. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

- 1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- 2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
- 3 - Embargos de declaração a que se nega provimento

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006695-81.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.006695-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MARIO SERGIO FRANCO MARQUES e outro  
: VAGNER APARECIDO ALBERTO  
ADVOGADO : VAGNER APARECIDO ALBERTO  
: CAIO BARROSO ALBERTO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : JORLY INSTALACOES E MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA -ME e outro  
: ORIVALDO MORO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DEPOSITÁRIO INFIEL. AÇÃO DE DEPÓSITO. PRISÃO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Nos autos do Recurso Extraordinário 349.703-1, o Egrégio Supremo Tribunal Federal afastou a possibilidade de prisão civil do devedor-fiduciante, nos termos do Decreto-Lei nº 911/69.
2. Nos autos do Recurso Extraordinário nº 466.343, o Plenário do STF decidiu pela inconstitucionalidade da prisão civil do depositário infiel (qualquer que seja a modalidade do depósito).
3. Não subsiste a possibilidade de execução da prisão prevista na Lei 8.866/94, razão pela qual o crédito tributário constituído deve ser executado por outro meio, inexistindo, assim, interesse de agir nestes autos, ademais, a União possui título executivo revestido de liquidez e certeza, consubstanciado pela Lei nº 6.830/80, o que lhe possibilita a cobrança dos réus pela via executiva fiscal, que lhe proporciona a satisfação do crédito.
4. Honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00, nos termos do art. 20, §4º do CPC, segundo entendimento desta Primeira Turma.
6. Agravo legal a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011150-89.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.011150-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MARIA MATSUI e outros  
: MAXIMO PEREZ FERNANDES NETO  
: SILENE DA SILVA MODENA  
: SILVIA IARA LUIZ COUTINHO BERNARDINO  
ADVOGADO : ALIK TRAMARIM TRIVELIN  
: SERGIO PIRES MENEZES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557. SERVIDOR PÚBLICO. CONVERSÃO DE VENCIMENTOS. URV. LEI Nº 8.880/94. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA.

O prazo para oposição dos embargos declaratórios para a União, em razão da necessidade de intimação pessoal, teve início após a consumação do prazo de que dispunha a parte autora para interposição da apelação. Destarte, não há que se falar em interrupção do prazo para a parte recorrer, uma vez que tal prazo já havia se consumado.

O Superior Tribunal de Justiça tem firmado entendimento que o artigo 5º da Lei nº 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, não podendo incidir sobre processos já em andamento (ADRESP 200900742851, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe:02/08/2010; AGRESP 200801189219, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe: 10/05/2010).

Indeferido o requerido pela União Federal quanto à modificação do percentual e da forma de cálculo dos honorários advocatícios, pois a incidência de verba honorária decorre de lei e foi arbitrada moderadamente.

Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018862-33.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.018862-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

INTERESSADO : NEWTON BRUSSI

ADVOGADO : LUIZ SALEM

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANA DA COSTA AGUIAR ALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONEXÃO NÃO VERIFICADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

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

3 - Conexão não configurada por tratarem as ações de matéria diversa, e não possuírem nenhuma relação de prejudicialidade.

4 - Embargos de declaração a que se nega provimento

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034700-16.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.034700-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : MARIA APARECIDA AMIEIRO BRANCO e outros  
: DONIZETE JOSE BRANCO  
: ARNALDO AMIEIRO  
: MAGALI CEZAR AMIEIRO  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA  
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI  
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE  
REU : OS MESMOS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

- Contradição apontada acerca da aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional.
- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
- Embargos de declaração conhecidos e improvidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003078-10.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.003078-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : ARISTOCRAT S AUTO POSTO LTDA e outros  
ADVOGADO : GUSTAVO SAMPAIO VILHENA e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DEPOSITÁRIO INFIEL. AÇÃO DE DEPÓSITO. PRISÃO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Nos autos do Recurso Extraordinário 349.703-1, o Egrégio Supremo Tribunal Federal afastou a possibilidade de prisão civil do devedor-fiduciante, nos termos do Decreto-Lei nº 911/69.
2. Nos autos do Recurso Extraordinário nº 466.343, o Plenário do STF decidiu pela inconstitucionalidade da prisão civil do depositário infiel (qualquer que seja a modalidade do depósito).
3. Não subsiste a possibilidade de execução da prisão prevista na Lei 8.866/94, razão pela qual o crédito tributário constituído deve ser executado por outro meio, inexistindo, assim, interesse de agir nestes autos, ademais, a União possui título executivo revestido de liquidez e certeza, consubstanciado pela Lei nº 6.830/80, o que lhe possibilita a cobrança dos réus pela via executiva fiscal, que lhe proporciona a satisfação do crédito.
4. No que pertine à cobrança dos sócios da empresa, estes são responsáveis tributários e não depositários.
5. Honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00, nos termos do art. 20, §4º do CPC, segundo entendimento desta Primeira Turma.

6. Agravo legal a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005891-79.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.005891-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ELCI ELEM DA FONSECA  
ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557 CPC. SERVIDOR PÚBLICO DO PODER JUDICIÁRIO FEDERAL. REAJUSTE DE 28,86%. LIMITAÇÃO À ENTRADA EM VIGOR DA LEI 9.421/96. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Se a decisão apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
2. Os servidores do Poder Judiciário Federal receberam o reajuste de 28,86% por força de decisão administrativa do Supremo Tribunal Federal. Receberam-no até dezembro de 1996, pois, com advento da Lei 9421/96, que instituiu o plano de cargos e salários dos servidores do Poder Judiciário, deixaram de recebê-lo, em virtude da incorporação da vantagem ao novo patamar remuneratório.
3. Incluir esse percentual sobre as novas remunerações pagas a partir de janeiro de 1997 provocará *bis in idem*, além de implicar em aumento salarial sem previsão legal ou fundamento constitucional.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025559-36.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.025559-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MARLI APARECIDA SARRI STANCATTI e outro  
: MARCIO ROGERIO STANCATTI  
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE  
APELADO : SASSE CIA BRASILEIRA DE SEGUROS GERAIS  
ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. LEGALIDADE DO SISTEMA SACRE. TAXA REFERENCIAL - TR. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TAXA DE JUROS, NOMINAL E EFETIVA. AMORTIZAÇÃO. SEGURO. ÔNUS DA PROVA.

CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. CADASTRO DE INADIMPLENTES. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. TEORIA DA IMPREVISÃO.

- O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) foi desenvolvido com o objetivo de permitir uma amortização mais rápida, reduzindo a parcela de juros sobre o saldo devedor. O contrato firmado sob o império da Lei 8.177/91 prevê a atualização pela TR, que não enseja ilegalidade.
- Não cabe ao Judiciário modificar as cláusulas contratuais livremente pactuadas, não podendo impor a substituição da TR pelo INPC não contratado pelas partes.
- Não há cobrança de juros sobre juros quando o valor da prestação for suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros.
- A existência de duas taxas de juros não constitui anatocismo, essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes.
- A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450.
- No reajuste da taxa do seguro devem ser respeitadas as determinações da SUSEP.
- Cabe ao autor provar o fato constitutivo do seu direito.
- Constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos.
- Não preenchidos os requisitos, nos termos do entendimento fixado pelo STJ, descabe impedir-se o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes.
- O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. 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.
- As oscilações contratuais decorrentes da inflação e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029721-74.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.029721-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : RODOVIARIO UBERABA LTDA e outros  
: RODOVIARIO UBERABA LTDA filial  
ADVOGADO : JOSE RENA e outro  
APELADO : RODOVIARIO UBERABA LTDA filial  
ADVOGADO : JOSE RENA e outro  
APELADO : RODOVIARIO UBERABA LTDA filial  
ADVOGADO : JOSE RENA e outro  
APELADO : RODOVIARIO UBERABA LTDA filial  
ADVOGADO : JOSE RENA e outro  
APELADO : RODOVIARIO UBERABA LTDA filial  
ADVOGADO : JOSE RENA e outro  
APELADO : RODOVIARIO UBERABA LTDA filial  
ADVOGADO : JOSE RENA e outro  
APELADO : RODOVIARIO UBERABA LTDA filial  
ADVOGADO : JOSE RENA e outro

APELADO : RODOVIARIO UBERABA LTDA filial  
ADVOGADO : JOSE RENA e outro  
APELADO : RODOVIARIO UBERABA LTDA filial  
ADVOGADO : JOSE RENA e outro  
APELADO : RODOVIARIO UBERABA LTDA filial  
ADVOGADO : JOSE RENA e outro  
APELADO : RODOVIARIO UBERABA LTDA filial  
ADVOGADO : JOSE RENA e outro  
APELADO : RODOVIARIO UBERABA LTDA filial  
ADVOGADO : JOSE RENA e outro  
APELADO : RODOVIARIO UBERABA LTDA filial  
ADVOGADO : JOSE RENA e outro  
APELADO : RODOVIARIO UBERABA LTDA filial  
ADVOGADO : JOSE RENA e outro

#### EMENTA

#### **DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PARA O FGTS INSTITUÍDA PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NATUREZA JURÍDICA - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE (ART. 150, III, "b", CF/88).**

1. As contribuições previstas nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 haveriam de observar a anterioridade prevista no artigo 150, III, "b", da Magna Carta.
2. Em face de a Lei Complementar nº 110/2001 haver sido publicada em 30.06.2001, a exigibilidade da contribuição de que tratam os seus artigos 1º e 2º só pode dar-se em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 2002.
3. O art. 240 da CF/88 não proíbe que, além daquela contribuição dita "patronal" tratada no art. 22, I, II, III, da Lei nº 8.212/91, alguma outra seja criada cuja base de cálculo seja a "folha de salários" (art. 2º da LC nº 110/2001). Se a folha de salários foi eleita no art. 195, I, "a", da Constituição como base de cálculo de contribuição patronal para custeio da Seguridade Social isso não impede, sequer diante do art. 240, que uma contribuição social possível de ser instituída segundo o art. 149 tenha também como base de cálculo aquela mesma realidade econômica.
4. O Colendo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar liminar requerida na Adin nº 2556/DF, ajuizada pelo Partido Social Liberal (PSL), sufragou entendimento semelhante ao da espécie, o qual foi ratificado pelo Pleno em 9/10/2002. Precedente da Primeira Turma da Suprema Corte: RE-AgR nº 476.434/RJ, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJ: 05/06/2009, p. 1411).
5. Condenação da parte autora no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 em razão da União Federal ter incorrido em sucumbência mínima (art. 21, parágrafo único, CPC).
6. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029793-61.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.029793-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES e outro  
INTERESSADO : JOSE MANOEL DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JULIO CESAR ESTEVAM e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 32/33

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS DA CONTA VINCULADA. ALVARÁ. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC. POSSIBILIDADE. HIPÓTESE DO ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90.

1. O alvará judicial pode ser "aproveitado" para por fim ao litígio existente entre o titular da conta vinculada e a instituição financeira, nos casos de levantamento dos valores do FGTS.
2. Em se tratando de questão exclusivamente de direito e, encontrando-se a causa em condições de imediato julgamento, possível a aplicação do art. 515, § 3º, do CPC.
3. Comprovada a permanência por três anos ininterruptos fora do regime do FGTS, o agravado faz jus ao levantamento do saldo fundiário, nos termos do artigo 20, inciso VIII, da Lei nº 8.036/90.
4. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004367-29.2001.4.03.6106/SP  
2001.61.06.004367-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : NARDINI AGROINDUSTRIAL LTDA  
ADVOGADO : ANGELA MARIA DA MOTTA PACHECO  
REU : 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

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

- 1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- 2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
- 3- Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001094-27.2001.4.03.6111/SP  
2001.61.11.001094-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : SP SP SISTEMA DE PRESTACAO DE SERVICOS PADRONIZADOS S/C LTDA  
ADVOGADO : JOAQUIM OLIMPIO RIBEIRO GARCIA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MATÉRIA ESTRANHA À LIDE. NÃO CONHECIMENTO. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. LIMITAÇÃO DE 25% E 30% DADA PELAS LEIS N°S 9.032/95 E 9.129/95. REVOGAÇÃO. LEI N° 11.941/2009.

1. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo n° 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

2. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05).

3. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp n° 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n° 118/2005.

4. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei n° 8.212/91, com a redação dada pela Lei n° 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei n° 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

5. No RESP N° 796064, restou assentado no item 18 da Ementa: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo **que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos"**, e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial".

6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003252-19.2001.4.03.6123/SP  
2001.61.23.003252-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : AHMAD HASSAN KALAL

ADVOGADO : FABIO JOSE OLIVEIRA MAGRO e outro

APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. CRIME DE CORRUPÇÃO ATIVA. ARTIGO 333 DO CÓDIGO PENAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DO FEITO AFASTADA. AUTORIA. MATERIALIDADE. PROVA. CONJUNTO PROBATORIO. CRIME IMPOSSIVEL. NÃO CONFIGURADO. DOSIMETRIA DA PENA REDUZIDA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA POR RESTRITIVAS DE DIREITO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

Preliminar de nulidade do feito afastada. Sentença devidamente e detalhadamente fundamentada.

Autoria e Materialidade comprovada.

Crime de corrupção ativa se consuma com a simples oferta ou promessa de vantagem indevida do agente ao funcionário público. Trata-se de crime formal que se consuma no instante em que o funcionário toma conhecimento da oferta ou promessa.

Depoimentos das testemunhas de acusação uníssimos no sentido de apontar que o apelante ofereceu a quantia de R\$ 150,00 (cento e cinquenta) reais para o funcionário rodoviário não lavrar o auto de infração e notificação.

Conjunto probatório mostra de forma segura que o apelante praticou o delito de corrupção ativa.

Os depoimentos dos agentes policiais que efetuaram o flagrante são válidos e merecem credibilidade, uma vez que não se vislumbra nos autos motivos concretos a justificar incriminação do apelante, por parte dos policiais. A condição de policial não torna as testemunhas impedidas ou suspeitas. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

Inexistência de crime impossível. Há nos autos prova inequívoca de que o apelante tentou corromper o policial rodoviário para impedi-lo de lavrar o auto de infração e notificação, ou seja, o crime se consumou antes que o ato de ofício fosse praticado.

Mantida a sentença condenatória.

Dosimetria da pena. Maus antecedentes não configurados. Súmula nº 444 do Superior Tribunal de Justiça. Todavia, as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal são desfavoráveis ao réu. Pena-base reduzida.

Mantidos o valor do dia-multa e o regime de cumprimento de pena, fixados na r. sentença.

Valor da prestação pecuniária mantido. A defesa não trouxe aos autos provas cabais no sentido de comprovar que o apelante não tem condições financeiras de arcar com a pena que lhe foi imposta.

Mantida a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, fixada nos termos da r. sentença. De ofício, revertidas as prestações pecuniárias para à União Federal.

Apelação a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade**, rejeitar a preliminar de nulidade do feito, e **no mérito**, dar parcial provimento à apelação do réu para reduzir a pena para 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa e, **de ofício**, reverter as penas pecuniárias para à União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050121-42.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.050121-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ASTRA BRASIL IND/ DE VIDROS LTDA  
ADVOGADO : EDISON SANTOS DE SOUZA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 01.00.00009-8 A Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Assim prevê o art. 25, da Lei nº 6.830/80: "Art. 25 - Na execução fiscal, qualquer intimação ao representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente. Parágrafo Único - A intimação de que trata este artigo poderá ser feita mediante vista dos autos, com imediata remessa ao representante judicial da Fazenda Pública, pelo cartório ou secretaria".

2. Na hipótese, foi aberta vista e o embargado recebeu os autos pessoalmente para sua manifestação. Assim, obedecida a regra da norma legal. Precedentes do STJ.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049989-57.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.029966-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : CENTRO SUL PNEUS LTDA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.00.49989-0 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL. OMISSÃO. AUTUAÇÃO. HONORÁRIOS. EMENTA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS.

1- A autuação do feito foi procedida sem constar as filiais da parte autora, conforme petição inicial, devendo ser retificada.

2- Deve ser mantida a condenação arbitrada pelo juízo de origem, em razão da sucumbência mínima.

3- Deve ser inserido na ementa de fls., a menção "negar provimento, por maioria, à remessa oficial nos termos do voto condutor".

4- Demonstrados vícios existentes no acórdão consubstanciados em omissão e erro material a sanar, revelam-se, nestes pontos, procedentes os embargos.

5- Quanto ao mais, não assiste razão à embargante.

6- Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000125-11.2002.4.03.6003/MS

2002.60.03.000125-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LAZARO JOSE GOMES JUNIOR  
APELADO : MOACIR NUNES DE FREITAS  
ADVOGADO : ADEMAR REZENDE GARCIA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. MONITÓRIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A "TAXA DE RENTABILIDADE". JUROS. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. INADMISSIBILIDADE. CONTRATO FIRMADO ANTES DA VIGÊNCIA DA MP Nº. 1963/17-2000

1- A cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

2- A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência.

3- A comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDI), acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios), dos juros de mora e multa previstos no contrato é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência. Precedentes.

4- Nas operações realizadas pelas instituições financeiras permite-se a capitalização dos juros na periodicidade mensal quando pactuada, desde que celebradas a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000. No caso em apreço, contudo, o contrato foi firmado em momento anterior (1996).

5 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

6 - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011142-29.2002.4.03.6105/SP  
2002.61.05.011142-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : JOAO BATISTA PARUSSOLO

ADVOGADO : RODRIGO GUSTAVO VIEIRA e outro

APELADO : Justica Publica

CO-REU : YSSUYUKI NAKAN

#### EMENTA

PENAL. ARTIGO 168 -A, § 1º, I, DO CÓDIGO PENAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PERÍCIA CONTÁBIL. DESNECESSIDADE. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS. DOLO. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. CAUSA SUPRALEGAL DE EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE NÃO CONFIGURADA. DIFICULDADES FINANCEIRAS INTRANSPONÍVEIS NÃO COMPROVADAS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1.O apelante foi denunciado como incurso nas sanções do artigo 168-A, parágrafo 1º, I, do Código Penal cc os artigos 29 e 71.

2. Perícia contábil prescindível. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.

3. Autoria e materialidade comprovadas.

4. No crime de apropriação indébita previdenciária não se exige o *animus rem sibi habendi*.

5. Inexigibilidade de conduta diversa não configurada. A causa de exclusão de culpabilidade só se configura em casos excepcionais, quando há prova inequívoca da insolvência a atingir, não apenas as atividades empresariais, mas os interesses dos trabalhadores, credores e, também, a vida pessoal dos administradores e ainda, de que tal situação não decorreu de inabilidade, imprudência ou temeridade na administração dos negócios. Dificuldade financeira da empresa intransponível não comprovada.

6.Mantida a condenação.

7 Dosimetria da pena. O prejuízo suportado pela Seguridade Social é ínsito ao tipo penal descrito no artigo 168-A, do Código Penal, não podendo, portanto, servir de circunstância para a majoração da pena-base. Aplicação da Súmula n. 444 do Superior Tribunal de Justiça. Redução da pena-base ao mínimo legal.

8. Mantidos o valor unitário do dia-multa, o regime inicial cumprimento da pena no aberto, nos termos do artigo 33, parágrafo 3º, do Código Penal, bem como a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, nos moldes da r. sentença de primeiro grau.

9. revertida, de ofício, a prestação pecuniária em favor da União Federal.

10. Apelação do réu a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa e dar parcial provimento** ao recurso, para reduzir a pena para 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa e **reverter**, de ofício, a prestação pecuniária em favor da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002030-06.2002.4.03.6115/SP

2002.61.15.002030-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : ANDRE LUIS FIGUEIREDO

ADVOGADO : JOSE PEREIRA DOS REIS

APELADO : Justica Publica

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. DECISÃO QUE CONFERE NOVA DEFINIÇÃO JURÍDICA AO FATO E RECEBE A DENÚNCIA. NULIDADE. PREJUDICADO O RECURSO.

1. Réu foi denunciado como incurso nas sanções do artigo 70 da Lei nº 4.117/62 (pena de detenção de 1 a 2 anos, aumentada da metade se houver dano a terceiro).
2. O MM. Juiz "a quo" conferiu nova definição jurídica ao fato, diversa da constante da inicial acusatória, imputando ao acusado a prática do delito previsto no artigo 183 da Lei nº 9.472/97 (pena de detenção de 2 a 4 anos, aumentada da metade se houver dano a terceiro, e multa de R\$ 10.000,00), e recebeu a denúncia
3. De ofício reconhecida a nulidade. A nova definição jurídica conferida ao crime pelo juízo "a quo", quando do recebimento da denúncia, em desacordo com o disposto nos artigos 383 e 384 do Código de Processo Penal, afastou a possibilidade de aplicação do instituto da suspensão condicional do processo. Desse modo, a inobservância da regra processual causou prejuízo ao acusado e violou o devido processo legal, motivo que por si só justifica a anulação da decisão que deu nova capitulação jurídica ao fato delituoso e recebeu a denúncia.
4. Recurso prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, de ofício, reconhecer a nulidade da decisão que recebeu a denúncia, e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem para prosseguimento do feito, julgando prejudicado o recurso, conforme o voto da relatora, acompanhada pelo voto do Desembargador Federal José Lunardelli, vencido o Desembargador Federal Johonsom di Salvo, que não reconhecia a nulidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001829-02.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.001829-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : FRANCISCO SALES FERREIRA DE LIMA reu preso

ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO BEVILACQUA PICCOLO (Int.Pessoal)

: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

APELADO : Justica Publica

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º, DO CÓDIGO PENAL. PRELIMINAR. APELAÇÃO EM LIBERDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE APLICADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Ainda que o artigo 594 do Código de Processo Penal tenha sido revogado pela Lei nº 11.179, de 20 de junho de 2008, por ocasião da prolação da sentença condenatória, referido dispositivo ainda vigia, donde se conclui que por ser norma de caráter processual incide aos fatos praticados sob sua égide, em observância ao princípio *tempus regit actum*.
2. Elementos de cognição coligidos aos autos demonstram que o acusado, mantendo-se solto, certamente empreenderá fuga, obstando a aplicação da lei penal ou voltará a delinquir, em prejuízo à ordem pública. Preliminar rejeitada.
3. Materialidade delitiva comprovada pelo auto de apreensão e laudo pericial, atestando a falsidade das notas, bem como a potencialidade lesiva das cédulas, constituindo falsificação de boa qualidade com atributos para iludir o homem com discernimento mediano.
4. Autoria que restou incontestada, tendo em vista a confissão do réu na polícia, bem como o auto de prisão em flagrante delito e as declarações das testemunhas de acusação a confirmam.

5. A prova carreada aos autos no transcorrer da instrução criminal atesta a responsabilidade penal do réu, bem como demonstra que o denunciado agiu de forma livre ao guardar três cédulas espúrias - uma de dez reais e outra de cinquenta reais - não havendo falar na ausência de dolo e desconhecimento da ilicitude da conduta delitiva.
6. Consoante o disposto no artigo 156 do Código de Processo Penal, a prova da alegação incumbirá a quem a fizer. Ausente demonstração no sentido de que o cometimento da infração penal se dera amparado em erro sobre elementos do tipo, não se admitindo ao magistrado supô-lo e extraí-lo de versão que restou totalmente dissociada do conjunto probatório.
7. Ausentes os requisitos subjetivos a ensejar a substituição da pena privativa de liberdade em restritivas de direitos. Os maus antecedentes, a péssima conduta social e a personalidade do acusado não autorizam a conversão da pena privativa de liberdade, nos termos do artigo 44, inciso III, do Código Penal.
8. Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar argüida e negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que o Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, de ofício, reduzia a pena privativa de liberdade e a pena pecuniária para o mínimo legal, fixava o regime aberto e substituía a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, sendo uma de prestação de serviços à comunidade e outra de prestação pecuniária, no valor de 01 (um) salário mínimo, em favor da União.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037601-49.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.037601-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO  
INTERESSADO : JOSE MARIA DE ALMEIDA e outro  
: ONILIO CALIXTO FERREIRA  
ADVOGADO : GABRIEL DE SOUZA

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037864-81.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.037864-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO  
REU : MAURO DE LIMA

ADVOGADO : ARIEL MARTINS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007430-06.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.007430-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : ANTONIO SERGIO DE SOUZA

ADVOGADO : AGENOR DE SOUZA NEVES

APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. ARTIGO 55 DA LEI N.º 9.605/98 e ARTIGO 2º, CAPUT, DA LEI N.º 8.176/91. AUTORIA. MATERIALIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO. ESTADO DE NECESSIDADE NÃO CONFIGURADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICÁVEL. DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA REVERTIDA PARA A UNIÃO. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E NA PARTE CONHECIDA NEGADO-LHE PROVIMENTO.

O apelante foi denunciado como incurso nas sanções do artigo 55 da Lei nº 9.605/98 e artigo 2º, *caput*, da Lei nº 8.176/91 c.c. artigo 70 do Código Penal.

Autoria e materialidade comprovadas.

A simples alegação de que o apelante não agiu com dolo, por si só, é insuficiente para eximir sua culpabilidade. A defesa não se esforçou em colacionar aos autos provas para demonstrar o eventual vínculo que seu cliente mantinha com o proprietário da área, bem como que recebia a citada comissão para executar o serviço, aliás, tampouco arrolou testemunhas para confirmar sua versão.

A acusa acusação obteve êxito em comprovar que o ora apelante tinha ciência e intenção de explorar diamantes sem a devida autorização legal.

Os depoimentos prestados pelos policiais ambientais que efetuaram a apreensão, uníssonos e coerentes, confirmam a ocorrência dos crimes em apreço.

Conjunto probatório mostra de forma segura que o ora apelante, de forma livre e consciente, praticou os delitos previstos no artigo 55 da Lei nº 9.605/98 e artigo 2º, *caput*, da Lei nº 8.176/91.

Estado de necessidade não configurado. A defesa não traz aos autos provas capazes de configurar a alegada causa de exclusão de antijuridicidade. Mera dificuldade financeira não autoriza a prática delituosa. A causa de exclusão de antijuridicidade prevista no artigo 24 do Código Penal, reclama situação de perigo atual e involuntário, ameaça de direito, inevitabilidade da conduta lesiva e proporcionalidade entre os bens jurídicos envolvidos, hipótese não configurada nos autos. Precedentes da Primeira Região.

Inaplicável o princípio da insignificância aos crimes ambientais. O bem jurídico tutelado é essencial à vida e à saúde de todos, de maneira que os possíveis danos ambientais, ainda que aparentem ser de pequena monta, podem causar consequências graves e nem sempre previsíveis. Precedentes desta Corte.

Mantida a dosimetria da pena.

Pena privativa de liberdade substituída por restritiva de direito inalterada. De ofício prestação pecuniária revertida para a União Federal.

Pedido de aplicação do benefício do artigo 12 da Lei nº 1.060/50 não conhecido. O d. magistrado "a quo" não condenou o ora apelante pelas custas do processo.

Recurso parcialmente conhecido e na parte conhecida negado-lhe provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do recurso e na parte conhecida negar-lhe provimento **e, de ofício**, determinar o depósito mensal de R\$ 50,00 (cinquenta reais) em favor da União Federal, durante o período de cumprimento da pena, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012988-56.2003.4.03.6102/SP  
2003.61.02.012988-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : 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  
REU : SOCIEDADE RECREATIVA E DE ESPORTES DE RIBEIRAO PRETO  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO GONCALVES

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005048-34.2003.4.03.6104/SP  
2003.61.04.005048-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
INTERESSADO : NELSON MONTEIRO DA SILVA FILHO reu preso  
ADVOGADO : RENATO PORCHAT DE ASSIS OLIVEIRA  
INTERESSADO : LEANDRO GUEDES DOS SANTOS PESSOA reu preso  
ADVOGADO : EDUARDO JORGE RODRIGUES DE MIRANDA (Int.Pessoal)  
EMBARGANTE : PETERSON CAMPOS DO NASCIMENTO reu preso  
ADVOGADO : JEFFERSON DA SILVA  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
INTERESSADO : LUCIVALDO MONTEIRO DOS SANTOS reu preso

ADVOGADO : PATRICK RAASCH CARDOSO  
: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI  
INTERESSADO : Justica Publica  
CO-REU : MOACIR CORREIA JUNIOR

EMENTA

**PROCESSO PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - IMPROVIMENTO.**

1. Alegação da defesa de existência de omissão e contradição no acórdão impugnado no que concerne à análise das provas que lastrearam a condenação do embargante.
2. O v.acórdão analisou de forma clara e precisa todas as alegações propostas na Apelação Criminal, notadamente a questão afeta à autoria delitiva, que foi submetida à criteriosa apreciação.
3. Pretensão, na verdade, de nova apreciação de matéria que já foi devidamente valorada por esta Primeira Turma e reforma do v. Acórdão, por não assentir ao seu resultado, o que não é possível consoante reiterado entendimento jurisprudencial.
4. Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto do Senhor Desembargador Federal Relator que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014115-20.2003.4.03.6105/SP  
2003.61.05.014115-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI e outro  
INTERESSADO : ZENITO ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : HELOISA ELAINE PIGATTO (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 155/157

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADIN Nº 2736.

1. De acordo com a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADIN Nº 2736, ainda não publicada, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e os titulares das contas vinculadas, podem ser cobrados. Efeitos *erga omnes*.
2. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009822-04.2003.4.03.6106/SP  
2003.61.06.009822-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : WIOLLY IND/ E COM/ DE CONFECÇÕES LTDA  
ADVOGADO : VALTER FERNANDES DE MELLO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PAGAMENTO DE VALOR MENOR DO QUE O DEVIDO, TENDO EM VISTA MONTANTE OFERECIDO PELA AUTARQUIA - COMUNICADO DO VALOR DO DÉBITO RESTANTE PELO INSS COM CONCESSÃO DE NOVO PRAZO PARA PAGAMENTO NÃO ATENDIDO PELO CONTRIBUINTE - AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO PARA COBRAR O SALDO REMANESCENTE - OBEDIÊNCIA AOS DITAMES DA MP Nº 75/2002 - LEGALIDADE - SELIC - MULTA - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O INSS ofereceu aos contribuintes a possibilidade de quitação de dívidas com amplos benefícios conforme o teor da MP nº 75 de 24/10/2002; mas errou ao indicar o valor do débito a ser pago de modo mais vantajoso.
2. Reconhecido o erro enviou nova notificação esclarecendo o fato e convocando o executado a retirar a guia correta para que os devedores quitassem vantajosamente seus débitos nos termos da MP nº 75/02.
3. O erro da autarquia não faz nascer para o contribuinte direito de pagar débito fiscal menor. As receitas públicas só podem ser dispensadas pelo teor da lei - e medida provisória tem força de lei - e jamais pelo alvitre do agente público lançador. Assim, se a autarquia errou no cálculo do valor que o executado poderia pagar com as vantagens trazidas pela MP nº 75 tinha o dever de ofício de corrigir o equívoco jamais podendo abrir mão do saldo remanescente.
4. No âmbito da auto-tutela da Administração Pública vigora o princípio da revisão dos seus próprios atos de modo que a constatação da ilegalidade ou equívoco faz nascer para o agente público o ônus de reparar a conduta administrativa anterior.
5. A remoção do equívoco atendeu o princípio da moralidade na medida em que aos agentes públicos não é dado praticar comportamentos desconformes com o interesse da Administração a que pertencem, o que certamente ocorreria se fosse prestigiado o erro que rendeu prejuízo ao orçamento da seguridade.
6. A legalidade não restou arranhada pela conduta da autarquia; ao contrário, procurou obedecer aos ditames da MP nº 75/2002 e nem seria esperável outro comportamento.
7. A chamada taxa SELIC tendo previsão legal expressa em favor da Fazenda conforme o art. 13 da Lei nº 9.065/95, incide quando se tratar de tributos não pagos nos prazos previstos na legislação tributária (Lei 9.891/95, art. 84).
8. Não basta argumentar que a multa é "abusiva" quando se sabe que esse capítulo da consolidação do débito exequendo é calculado conforme com aplicação do percentual posto em lei. Se o embargante sequer aponta as razões pelas quais a multa seria "ilegal" ou "abusiva" há de preponderar o que consta da Certidão da Dívida Ativa já que esse capítulo da dívida é calculado conforme as leis que regem o tributo cobrado.
9. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.

Johanson di Salvo  
Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000620-93.2004.4.03.6000/MS  
2004.60.00.000620-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIO EDUARDO ANFILO PASCOTO  
APELADO : MATRA VEICULOS S/A e outros  
: JATYR MASTRIANI DE CODOY  
: LUIZ ANTONIO DE SOUZA CAMPOS  
ADVOGADO : HERMENEGILDO VIEIRA DA SILVA

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO EXEQUENTE. INOVAÇÃO EM SEDE DE AGRAVO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS.**

- 1- A extinção do processo em razão da prescrição não se confunde com o abandono da ação, a qual, indubitavelmente, exige, para sua configuração, a prévia intimação pessoal do autor, segundo imposição do art. 267 do CPC.

2- Não cabe à parte aduzir, em sede de agravo legal, matéria não submetida à apreciação do julgador em primeira instância.

3- Embargos de declaração conhecidos e providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012916-41.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.012916-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO AMBROSANO e outro  
: SILVANA VICENTE ESTEVES AMBROSANO  
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 208/210

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MEDIDA CAUTELAR. CABIMENTO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. IRREGULARIDADES.

- Plenamente cabível o pedido de suspensão do procedimento de execução extrajudicial em sede cautelar.
- Constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal.
- O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução, é preciso depositar integralmente a parte controvertida ou, obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do art. 50, da lei nº 10.931/2004.
- Não obstante ser obrigatória a observância estrita do devido processo legal na execução do Decreto-lei nº 70/66, a alegação de falta de notificação só tem sentido se a parte demonstrar interesse em efetivamente exercer o direito, o que não foi sequer objeto do pedido nem demonstrado nos autos.
- Não preenchidos os requisitos, nos termos do entendimento fixado pelo STJ, descabe impedir-se o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes.
- O Decreto-Lei nº 70/66 possibilita, no seu artigo 30, § 2º a escolha do agente fiduciário pela entidade financeira. Formalidades previstas no referido Decreto-Lei cumpridas.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013815-39.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.013815-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : JULIO CESAR BASAGNI e outro  
: MIRIAN SENA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro  
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro  
: MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 312/315

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DO SISTEMA SACRE. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. AMORTIZAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. CADASTRO DE INADIMPLENTES. TAXAS. SEGURO. CDC. TEORIA DA IMPREVISÃO.

- Não há cerceamento de defesa por ausência de produção da prova pericial se os documentos dos autos são suficientes ao deslinde da questão.
- O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) foi desenvolvido com o objetivo de permitir uma amortização mais rápida, reduzindo a parcela de juros sobre o saldo devedor. O contrato firmado sob o império da Lei 8.177/91 prevê a atualização pela TR, que não enseja ilegalidade.
- A Lei 4.380/64, editada mediante o rito de lei ordinária, não perdeu tal natureza com a promulgação da Constituição Federal de 1988.
- Não há cobrança de juros sobre juros quando o valor da prestação for suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros.
- A previsão contratual de taxa de juros nominal e de taxas de juros efetiva não constitui anatocismo. Essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes, já que a taxa efetiva corresponde a taxa anual aplicada mensalmente.
- A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450.
- 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.
- Constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos.
- O Decreto-Lei nº 70/66 possibilita, no seu artigo 30, § 2º a escolha do agente fiduciário pela entidade financeira.
- Não preenchidos os requisitos, nos termos do entendimento fixado pelo STJ, descabe impedir-se o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes .
- No reajuste da taxa do seguro devem ser respeitadas as determinações da SUSEP. É livre a contratação da companhia seguradora para o financiamento desde que atenda as exigências do SFH. Não comprovou o mutuário proposta de cobertura securitária por empresa diversa ou a recusa da CEF em aceitar outra companhia.
- O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. 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.
- As oscilações contratuais decorrentes da inflação e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016506-26.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.016506-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : ANDERSON LAERT CORREA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
: SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 215/217

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DO SISTEMA SACRE. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. AMORTIZAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. CADASTRO DE INADIMPLENTES. SEGURO. CDC. TEORIA DA IMPREVISÃO.

1. O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) foi desenvolvido com o objetivo de permitir uma amortização mais rápida, reduzindo a parcela de juros sobre o saldo devedor. O contrato firmado sob o império da Lei 8.177/91 prevê a atualização pela TR, que não enseja ilegalidade.

2 - Não há cobrança de juros sobre juros quando o valor da prestação for suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros.

3 - A previsão contratual de taxa de juros nominal e de taxas de juros efetiva não constitui anatocismo. Essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes, já que a taxa efetiva corresponde a taxa anual aplicada mensalmente.

4 - A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450.

5 - Constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos.

6 - O Decreto-Lei nº 70/66 possibilita, no seu artigo 30, § 2º a escolha do agente fiduciário pela entidade financeira.

7 - Não preenchidos os requisitos, nos termos do entendimento fixado pelo STJ, descabe impedir-se o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes .

8 - No reajuste da taxa do seguro devem ser respeitadas as determinações da SUSEP.

9 - O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. 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.

10 - As oscilações contratuais decorrentes da inflação e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente.

11 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

12 - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018880-15.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.018880-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : ANDERSON LAERT CORREA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 87/89

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MEDIDA CAUTELAR. CABIMENTO. SENTENÇA ANULADA. EFEITO TRANSLATIVO DA APELAÇÃO. ARTIGO 515, § 3º C/C/ 516 DO CPC. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. IRREGULARIDADES.

1. Descabe a extinção do processo sem julgamento de mérito por ausência de interesse de agir, sendo plenamente cabível o pedido de suspensão do procedimento de extrajudicial em sede cautelar.

- 2 - Sentença desconstituída e, em face do efeito translativo do recurso, artigos do artigo 515 § 3º c/c o 516 do CPC, mérito apreciado.
- 3 - Constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal.
- 4 - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução, é preciso depositar integralmente a parte controvertida ou, obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do art. 50 da lei nº 10.931/2004.
- 5 - Não obstante ser obrigatória a observância estrita do devido processo legal na execução do Decreto-lei nº 70/66, a alegação de falta de notificação só tem sentido se a parte demonstrar interesse em efetivamente exercer o direito, o que não foi sequer objeto do pedido nem demonstrado nos autos.
- 6 - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019082-89.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.019082-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : JOSE CORREIA MUNIZ JUNIOR e outro  
: CINTIA APARECIDA BARALDI  
ADVOGADO : MAGALY RODRIGUES DA CRUZ SOANA e outro  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 272/274

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CERCEAMENTO DE DEFESA INEXISTENTE. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO- SFH. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DO SISTEMA SACRE. TAXA REFERENCIAL - TR. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. TEORIA DA IMPREVISÃO.

- Não há cerceamento de defesa por ausência de produção da prova pericial se os documentos dos autos são suficientes ao deslinde da questão.
- O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) foi desenvolvido com o objetivo de permitir uma amortização mais rápida, reduzindo a parcela de juros sobre o saldo devedor. O contrato firmado sob o império da Lei 8.177/91 prevê a atualização pela TR, que não enseja ilegalidade.
- Não cabe ao Judiciário modificar as cláusulas contratuais livremente pactuadas, não podendo impor a substituição da TR pelo INPC não contratado pelas partes.
- Não há cobrança de juros sobre juros quando o valor da prestação for suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros.
- O inadimplemento dos deveres contratuais por parte do fiduciante enseja a consolidação da propriedade na pessoa do fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.
- O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. 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.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009209-53.2004.4.03.6104/SP  
2004.61.04.009209-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : MARIA DA CONCEICAO TARRACO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : HELIO DONIZETE COLOGNHEZI  
REU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008264-63.2004.4.03.6105/SP  
2004.61.05.008264-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : LUCIANO MAGALHAES  
ADVOGADO : GLAUCIA SCHIAVO  
: ANDRÉ DE FREITAS NEGREIROS  
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. ARTIGO 168 -A, § 1º, I, DO CÓDIGO PENAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS. DOLO. INEXIGIBILIDADE DE CONUTA DIVERSA. CAUSA SUPRALEGAL DE EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE NÃO CONFIGURADA. DIFICULDADES FINANCEIRAS INTRANSPONÍVEIS NÃO COMPROVADAS. PENA PECUNIÁRIA REVERTIDA EM FAVOR DA UNIÃO FEDERAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. O réu foi denunciado como incurso nas sanções do artigo 168-A, parágrafo 1º, I, do Código Penal.
2. Autoria e materialidade comprovadas.
3. No crime de apropriação indébita previdenciária não se exige o *animus rem sibi habendi*.
4. Inexigibilidade de conduta diversa não configurada. A causa de exclusão de culpabilidade só se configura em casos excepcionais, quando há prova inequívoca da insolvência a atingir, não apenas as atividades empresariais, mas os interesses dos trabalhadores, credores e, também, a vida pessoal dos administradores e ainda, de que tal situação não decorreu de inabilidade, imprudência ou temeridade na administração dos negócios. Dificuldade financeira da empresa não comprovada à época dos fatos
5. Mantida a condenação.
6. Dosimetria da pena. Mantidos a pena fixada em primeiro grau, o regime inicial aberto para cumprimento da pena, assim como a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos.
7. Revertida, de ofício, a pena pecuniária em favor da União Federal.
8. Apelação do réu a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso e, **de ofício, determinar** a reversão da prestação pecuniária em favor da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003915-72.2004.4.03.6119/SP  
2004.61.19.003915-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

EMBARGANTE : CLAYTON COPPA ARAUJO reu preso

ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

INTERESSADO : Justica Publica

EMENTA

**PROCESSO PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE AMBIGUIDADE, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO - IMPROVIMENTO.**

1. Alegação da defesa no sentido de que o regime inicial de cumprimento da pena deveria ter sido alterado para o semi-aberto nos termos do artigo 33, § 2º, "b", do Código Penal, em razão da declaração de inconstitucionalidade do artigo 2º, § 2º, da Lei nº 8.072/90 pelo Supremo Tribunal Federal, não tendo este Tribunal se pronunciado expressamente sobre o tema.

2. O v.acórdão analisou de forma clara e precisa todas as alegações propostas na Apelação Criminal, mantendo o regime de cumprimento da pena determinado na sentença, não só porque quanto a isso a defesa não se insurgiu, como também porque a gravidade da conduta perpetrada (tráfico internacional de drogas), a quantidade de drogas encontrada em seu poder (setenta cápsulas de cocaína), o modo como as ocultava (ingestão das cápsulas) e o antecedente criminal apontado (roubo qualificado) são circunstâncias desfavoráveis suficientes e determinantes para o regime imposto, nos termos do parágrafo 3º do artigo 33 do Código Penal.

3. Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos Embargos de Declaração**, nos termos do relatório e voto do Senhor Desembargador Federal Relator que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023955-65.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.023955-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : IND/ E COM/ DE BISCOITOS XERETA LTDA massa falida

ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO BATISTA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2002.61.11.000684-5 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO INTERNO.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DE SÓCIOS /ADMINISTRADORES.

REVOGAÇÃO DO ART. 13 DA LEI N. 8.620/93. RECONHECIMENTO DE INCONSTITUCIONALIDADE .

1. Em julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil c/c a Resolução n. 8/2008-STJ, a Seção asseverou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada não respondem pessoalmente pelos débitos da sociedade junto à Seguridade Social, em conformidade com a decisão do STF que declarou a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n. 8.620/1993, posteriormente revogado pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941/2009. Precedentes citados do STF: RE 562.276-PR; do STJ: REsp 717.717-SP, DJ 8/5/2006; REsp 833.977-RS, DJ 30/6/2006, e REsp 796.613-RS, DJ 26/5/2006.
2. Agravo interno provido para o fim de negar seguimento ao agravo de instrumento da União.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo interno para negar seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026493-92.2005.4.03.9999/MS  
2005.03.99.026493-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : ENERGETICA SANTA HELENA LTDA e outros  
ADVOGADO : ELIAS MUBARAK JUNIOR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.00124-9 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RENÚNCIA. ADESÃO AO REFIS. LEI 11.941/2009. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. Quanto à condenação em honorários advocatícios, há previsão sobre a matéria no § 1º, do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009.
2. A dispensa dos honorários advocatícios abrange apenas os casos de renúncia em ações nas quais se requer o restabelecimento pelo contribuinte de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, consistindo o caso em questão hipótese diversa. Precedentes do STJ.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000592-95.1998.4.03.6002/MS  
2005.03.99.032983-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : ALIPIO MIRANDA DOS SANTOS  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
APELANTE : LUIZ FERNANDO NUNES RONDAO  
ADVOGADO : KARLA GONCALVES AMORIM

: CESAR AUGUSTO AMORIM  
APELADO : BERNADETE PINHEIRO NUNES RONDAO  
ADVOGADO : KARLA GONCALVES AMORIM  
: CESAR AUGUSTO AMORIM  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 98.20.00592-2 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO. INDENIZAÇÃO. CRITÉRIO DE FIXAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COBERTURA FLORÍSTICA.

1. O laudo pericial regular e adequado, de maneira a refletir o preço atual de mercado do imóvel, tem importância significativa, dado que o perito não apenas traz ao processo sua visão técnica e especializada, como também é um terceiro parcial e equidistante dos interesses das partes. Precedentes do STJ.
2. Na hipótese dos autos, o laudo oficial foi elaborado regularmente e de forma adequada, o perito nomeado levou em consideração as características do imóvel e não existem grandes divergências nos valores atribuídos às benfeitorias e à terra nua, de modo que a indenização nele fixada deve prevalecer.
3. Na hipótese dos autos, são devidos juros compensatórios à base de 12%, conforme enunciado da súmula n.º 618/STF. Juros moratórios são exigíveis a taxa de 6% ao ano, a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito, nos termos do art. 100 da constituição (cf. art. 15-b do DL n.º 3.365/1941, acrescentado pela MP n.º 2.183-56/2001; e julgamento no STJ do RE n.º 1.118.103 - SP, submetido ao regime de recursos repetitivos). Correção monetária deverá ser calculada a partir do laudo de avaliação até a data do efetivo pagamento da indenização.
4. É pacífico o entendimento dos Tribunais superiores de que o valor dos honorários advocatícios em sede de desapropriação deve respeitar os limites impostos pelo art. 27, § 1º do decreto-lei n.º 3.365/41, qual seja, entre 0,5% e 5% da diferença entre o valor proposto inicialmente e a indenização imposta judicialmente. Precedentes do STJ. REsp n.º 111.4407, submetido ao regime de recursos repetitivos.
5. Na hipótese dos autos, ante a falta de comprovação da exploração econômica do potencial madeireiro do imóvel, a cobertura florística não deve ser indenizada em separado. Precedentes do STJ.
6. Agravo legal a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001001-52.2005.4.03.6005/MS  
2005.60.05.001001-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : PAULO FERNANDO DE SOUZA reu preso  
ADVOGADO : ARLINDO P SILVA FILHO (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica  
CO-REU : MARIANA DE SOUZA CARVALHO  
: LETICIA DE SOUZA CARVALHO

#### EMENTA

**APELAÇÃO CRIMINAL - CONDENAÇÃO POR TRÁFICO DE ENTORPECENTES, EMBORA AFASTADA A PRÁTICA DO CRIME DO ARTIGO 334 DO CÓD. PENAL - PERSISTÊNCIA DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL - GRANDE QUANTIDADE DE MACONHA APREENDIDA - MAJORANTE REFERENTE À ASSOCIAÇÃO SEM CORRESPONDÊNCIA NA LEI Nº 11.343/06 (AFASTAMENTO) - REDUÇÃO, DE OFÍCIO, DA PENA PECUNIÁRIA - IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS - NÃO CONHECIMENTO DO PLEITO RELATIVO À MODIFICAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA PRIVATIVA DE**

**LIBERDADE ANTE A NOTÍCIA DE QUE A PENA FOI EXTINTA PELO SEU INTEGRAL CUMPRIMENTO - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Réu condenado apenas pela prática de tráfico de entorpecentes, já que transportava no interior do veículo Ford Versailles, placas JTA-5619, 152kg de maconha, substância entorpecente que determina dependência física e/ou psíquica, sem autorização legal ou regulamentar.
2. Apesar da absolvição da prática do delito descrito no artigo 334 do Código Penal, permanece a competência da Justiça Federal em relação ao delito de tráfico, por força da regra da *perpetuatio jurisdictionis*. Súmula 122/STJ.
3. A argumentação tecida pela defesa no sentido de que a pena-base deve ser reduzida porque a droga foi apreendida antes de chegar ao seu destino final, não chegando a causar nenhum mal à sociedade, não prospera, eis que restou claro da fundamentação exarada pela magistrada sentenciante que o alicerce da majoração foi a elevada quantidade de maconha transportada - mais de 150kg - tanto que a ilustre Juíza consignou expressamente que o crime perpetrado não acarretou conseqüências, ante a apreensão da substância entorpecente.
4. A causa especial de aumento de pena referente à associação eventual não tem correspondência na Lei nº 11.343/06, de modo que sobreveio lei nova mais benéfica que extraiu do ambiente legislativo repressivo uma situação de exasperação da reprimenda. Portanto, deve incidir o artigo 2º, § único, do Código Penal. Redução da pena privativa de liberdade e, seguindo a mesma metodologia, redução, de ofício, da pena pecuniária.
5. Incabível a substituição por pena alternativa, uma vez que em sendo o crime hediondo ou assemelhado, a pena alternativa não se mostra compatível e suficiente para reprimi-lo. Além disso, é incabível a apenação alternativa com a imposição *ex lege* do regime inicialmente fechado.
6. Após a elaboração do relatório, sobreveio aos autos notícia emanada do Juízo da Execução Penal dando conta da extinção da pena aplicada ao apelante pelo seu integral cumprimento, razão pela qual resta prejudicado o pleito referente à modificação do regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade para o "inicial fechado".
7. Apelação parcialmente provida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer** do pedido referente à modificação do regime prisional; na parte conhecida, **dar parcial provimento à apelação** tão somente para excluir da condenação a majorante referente à associação eventual e reajustar a pena privativa de liberdade e, **de ofício, reduzir a pena pecuniária**.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001713-42.2005.4.03.6005/MS  
2005.60.05.001713-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ALBERTO KIYOSHI KUMAMOTO reu preso  
ADVOGADO : ARLINDO P SILVA FILHO (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica  
CO-REU : BENEDITO PEDRO DA SILVA  
: VANIA MARIA TRINDADE

**EMENTA**

**APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS - PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL - GRANDE QUANTIDADE DE MACONHA APREENDIDA E MAUS ANTECEDENTES - MANUTENÇÃO DA PENA PECUNIÁRIA FIXADA EM PRIMEIRA INSTÂNCIA - MAJORANTE REFERENTE À ASSOCIAÇÃO SEM CORRESPONDÊNCIA NA LEI Nº 11.343/06 - POSSIBILIDADE DE PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL - LEI Nº 11.464/07 - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Réu condenado pela prática de tráfico internacional de entorpecentes, porque transportava no interior do veículo GM Corsa, placas DKD-2708, 50.900g (cinquenta mil e novecentos gramas) de maconha, substância entorpecente que determina dependência física e/ou psíquica, sem autorização legal ou regulamentar, oriunda do Paraguai.
2. Materialidade demonstrada no Auto de Apresentação e Apreensão, Laudo de Constatação e Exame Químico-Toxicológico, que positivou a natureza de maconha.
3. Autoria demonstrada através do teor inverossímil e fantasioso da versão ofertada pelo apelante em Juízo; da prova testemunhal produzida em contraditório judicial; da forma de acondicionamento da maconha - oculta em compartimentos especialmente preparados no teto, nas 02 (duas) portas traseiras e no pára-choque traseiro do veículo GM Corsa -, aliados a todas as demais circunstâncias do fato e provas contidas nos autos.
4. A exasperação da pena-base deve ser mantida, ante o alto grau de reprovabilidade da conduta do apelante que, com plena consciência de seus atos, dispôs-se a transportar mais de 50kg de maconha em longa viagem de carro, de Ponta

Porã/MS até Bauru/SP, com 02 (duas) crianças - de 2 e 3 anos - dentro do veículo. Além disso, não se pode desprezar que o réu ostenta condenações, muitas delas definitivas, por crimes contra o patrimônio, seqüestro, lesão corporal, crimes descritos na Lei nº 9.437/97 e Lei nº 6.368/76, o que revela antecedentes e personalidade reprováveis, não sendo aplicável *in casu* o teor da Súmula 444/STJ.

5. A causa especial de aumento de pena referente à associação eventual não tem correspondência na Lei nº 11.343/06, de modo que sobreveio lei nova mais benéfica que extraiu do ambiente legislativo repressivo uma situação de exasperação da reprimenda. Portanto, deve incidir o artigo 2º, § único, do Código Penal, de modo que o aumento da pena em 1/2 (metade) empregado em primeira instância, pela incidência das majorantes relativas à internacionalidade do tráfico e associação eventual, deve ser reduzido ao mínimo legal. Sucede que o Superior Tribunal de Justiça tem admitido a retroatividade benéfica do artigo 40 da Lei nº 11.343/06, que abriga o percentual mínimo de aumento de 1/6 (um sexto). Esse pensar prestigia o dogma constitucional e também o artigo 2º do Código Penal.

6. Com a edição da Lei nº 11.464/07, que entrou em vigor na data de sua publicação - em 29 de março de 2007 - foi alterada a redação do artigo 2º da Lei nº 8.072/90, passando o seu parágrafo 1º a admitir expressamente a possibilidade de progressão de regime de cumprimento de pena aos condenados pela prática de crimes hediondos e a ele equiparados.

7. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação** tão somente para excluir da condenação a majorante referente à associação eventual e reajustar a pena privativa de liberdade, bem como para reconhecer o direito à progressão de regime prisional, cabendo ao Juízo das Execuções a análise do preenchimento de todos os requisitos necessários para tanto, inclusive eventual exame criminológico.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008804-25.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.008804-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : WILSON AMBROSIO e outros  
: JOSE CARLOS CARVALHO  
: JOSE ROBERTO MIRANDA  
: ELIANE APARECIDA FABIANO  
ADVOGADO : FABIO LUIS AMBROSIO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NELSON LUIZ PINTO  
PARTE AUTORA : BENEDICTO CELSO BENICIO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.30527-0 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - CORREÇÃO DE CONTAS VINCULADAS AO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - DILAÇÃO DE PRAZO E CUMPRIMENTO PARCIAL DA OBRIGAÇÃO PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - AFASTAMENTO DE MULTA DIÁRIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada afastou a imposição de multa diária anteriormente determinada com fundamento (1) no cumprimento parcial da obrigação pela Caixa Econômica Federal e também (2) no pedido de prazo requerido pela ré para seu cumprimento integral.

2. É inegável que a Caixa Econômica Federal diligenciou pelo cumprimento da obrigação a que foi condenada e que a divergência das partes cinge-se apenas ao "*quantum*", sendo certo ainda que o MM. Juízo "*a quo*" acolheu, tanto implicitamente quanto de forma expressa aos sucessivos pedidos de dilação de prazo.

3. Houve, portanto, renovação do prazo para o cumprimento integral da sentença, uma vez que considerados plausíveis os argumentos apresentados pela ré acerca da dificuldade na localização de contas e da obtenção de extratos, o que em princípio afasta a mora da agravada.

4. Além disso, não se pode perder de vista que própria agravante admite o cumprimento parcial da obrigação pela Caixa Econômica Federal, e que a decisão agravada ainda determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial para a verificação dos valores creditados atendendo ao pedido formulado pelos autores.

5. A Caixa Econômica Federal não está relutante em cumprir o julgado, sendo indevida a aplicação de multa diária por atraso no cumprimento da obrigação.

6. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022302-91.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.022302-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : RUBENS VASCONCELLOS OLIVA  
ADVOGADO : MARIA CAROLINA ANTUNES DE SOUZA  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 2004.61.82.065380-4 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. EFEITO INFRINGENTE DO JULGADO. ART. 13 DA LEI 8.620/93. REVOGAÇÃO. LEI 11.941/2009. RETROATIVIDADE. RECURSO REPETITIVO STF. PROVIMENTO.

A novel legislação acerca da matéria deverá retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA tendo em vista o julgamento do Pleno do E. STF no RE 562276/PR, proferido em 03/11/2010, em sede de recurso repetitivo, nos termos do art. 543-B, o qual manteve a decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal da 4.ª Região que considerou que o artigo 13 da Lei n.º 8.620/93, embora aparentemente encontre apoio no artigo 124, II, do CTN, contrasta com as normas gerais do Código Tributário Nacional, não se cogitando de responsabilização dos gerentes ou de redirecionamento de execução fiscal quando não houver elementos caracterizadores da atuação dolosa dos sócios, sendo ainda irrelevante que os sócios estejam ou não incluídos na certidão de dívida ativa.

Embargos declaratórios a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014408-97.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.014408-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : MARCELO MARIANO SILVA e outro  
: CRISTINA OLIVEIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 173/175

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DO SISTEMA SACRE. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. AMORTIZAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. CDC.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
- 2 - O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) foi desenvolvido com o objetivo de permitir uma amortização mais rápida, reduzindo a parcela de juros sobre o saldo devedor. O contrato firmado sob o império da Lei 8.177/91 prevê a atualização pela TR, que não enseja ilegalidade.
- 3 - Não há cobrança de juros sobre juros quando o valor da prestação for suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros.
- 4 - A previsão contratual de taxa de juros nominal e de taxas de juros efetiva não constitui anatocismo. Essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes, já que a taxa efetiva corresponde a taxa anual aplicada mensalmente.
- 5 - A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450.
- 6 - Constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos.
- 7 - O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. 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.
- 8 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- 9 - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028179-45.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.028179-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : ADALBERTO MANOEL PIAUI e outro  
: FRANCISCA BOM SUCESSO FERREIRA  
ADVOGADO : TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EDEMILSON DA SILVA GOMES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 192/193

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONHECIDO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO EXTINTO PELO VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. REGISTRO PÚBLICO ANTERIOR A PROPOSITURA DA DEMANDA.

- Vencida a dívida, a conseqüente consolidação da propriedade em favor da CEF, por meio da alienação fiduciária, afasta a possibilidade jurídica e o interesse processual dos mutuários em propor ação de revisão do contrato que não mais existe.

- Conhecimento e análise da preliminar de cerceamento de defesa prejudicada em razão da carência de ação.

- Se a decisão apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de março de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018744-77.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.018744-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : JOSE IVAN SOARES GOMES  
No. ORIG. : 96.10.02172-7 2 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÚMULA 106 DO STJ. INEXISTÊNCIA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. REVOGAÇÃO. RETROATIVIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-B DO CPC. IMPROVIMENTO.

- 1.A análise dos autos indica que a exequente não permaneceu inerte no feito originário, diligenciando no sentido de localizar o devedor e bens da sociedade para saldar o débito.
- 2.Aplicável à espécie o teor da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual: proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da argüição de prescrição ou decadência.
- 3.Ainda que aplicável à espécie a Súmula 106 do STJ, tendo em vista o julgamento do Pleno do E. STF no RE 562276/PR, proferido em 03/11/2010, em sede de recurso repetitivo, nos termos do art. 543-B, o qual manteve a decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal da 4.ª Região, não deve ser incluído o sócio no pólo passivo da ação.
- 4.No RE 56276/PR restou acolhido entendimento que considerou que o artigo 13 da Lei n.º 8.620/93, embora aparentemente encontre apoio no artigo 124, II, do CTN, contrasta com as normas gerais do Código Tributário Nacional, não se cogitando de responsabilização dos gerentes ou de redirecionamento de execução fiscal quando não houver elementos caracterizadores da atuação dolosa dos sócios, sendo ainda irrelevante que os sócios estejam ou não incluídos na certidão de dívida ativa.
4. Embargos declaratórios a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento somente para suprir a omissão apontada, sem caráter infringente do julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044912-19.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.044912-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : VICENTE ZUNIGA CRUZ  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DO AMARAL MAIA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : CONSTRUTORA MZ VALLE LTDA massa falida  
ADVOGADO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ  
PARTE RE' : CLAUDIO VICENTINI e outros  
: HEITOR SIMOES MARQUES FILHO  
: ANTONIO IANNARELLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.05.58883-0 5F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO INTERNO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DE SÓCIOS /ADMINISTRADORES. REVOGAÇÃO DO ART. 13 DA LEI N. 8.620/93. RECONHECIMENTO DE INCONSTITUCIONALIDADE .

1. Em julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil c/c a Resolução n. 8/2008-STJ, a Seção asseverou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada não respondem pessoalmente pelos débitos da sociedade junto à Seguridade Social, em conformidade com a decisão do STF que declarou a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n. 8.620/1993, posteriormente revogado pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941/2009. Precedentes citados do STF: RE 562.276-PR; do STJ: REsp 717.717-SP, DJ 8/5/2006; REsp 833.977-RS, DJ 30/6/2006, e REsp 796.613-RS, DJ 26/5/2006.
2. Agravo interno improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001332-69.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.001332-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : MARIA GRECIA VIEIRA espolio  
ADVOGADO : SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro  
REPRESENTANTE : ALEXANDRE VIEIRA RAPONE  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
PARTE RE' : JOSE LAZARO CANDIANI e outros  
: CARLOS GABRIEL (= ou > de 60 anos)  
: JOSE DAMAS (= ou > de 60 anos)  
: RENATO BAPTISTA BULHOES (= ou > de 60 anos)  
: MANILDO SPOSITO (= ou > de 60 anos)  
: OCTAVIO DE MORAIS espolio  
REPRESENTANTE : AYRTON DE MORAIS  
PARTE RE' : EDMAR FERREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
: PEDRO FIORI  
No. ORIG. : 00013326920074036100 17 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - SERVIDOR PÚBLICO CIVIL - REAJUSTE DE 28,86% - SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS PARA ACOLHER OS CÁLCULOS APRESENTADOS PELA EMBARGANTE, SEM CONSIDERAR O DESCONTO A TÍTULO DO PSS - APELAÇÃO QUE NÃO IMPUGNA ESPECIFICAMENTE OS CÁLCULOS ACOLHIDOS - APELO IMPROVIDO.**

1. A r. sentença acolheu parcialmente os embargos, conforme os cálculos apresentados pela União Federal, sem considerar o desconto a título do PSS, determinando o prosseguimento da execução no valor de R\$.15.315,12, o qual é maior do que os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial.
2. A apelante não combate especificamente a conta homologada, mas tão somente afirma que os seus cálculos é que deveriam ser homologados.
3. Apelo improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004260-90.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.004260-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
REU : BRUNO EMANUEL OLIVA GATTO  
ADVOGADO : JOÃO PEDRO PEREIRA BRANDÃO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MEDICO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. LEI 12.336/10 INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

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

3 - A possibilidade de convocação para a prestação do serviço militar daqueles que foram dispensados por excesso de contingente e vieram a concluir cursos em Institutos de Ensino destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, prevista na Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, somente pode ser aplicada às dispensas posteriores ao advento da referida lei, como corolário dos princípios da irretroatividade das leis e *tempus regit actum*.

4- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008495-03.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.008495-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO  
AUTOR : DANIEL DOS SANTOS MORAES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO  
AUTOR : BANCO SAFRA S/A  
ADVOGADO : GETULIO HISIAKI SUYAMA  
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO  
AUTOR : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
REU : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00084950320074036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE**

**DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE DESCABÍVEL - APLICAÇÃO DE MULTA.**

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcioníssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Os exatos lindes dos embargos de declaração não permitem no caso dos autos reconhecer a ocorrência de omissão ou obscuridade para rediscussão da matéria ou forçar o prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.
5. Em face do caráter manifestamente protelatório dos presentes embargos de declaração, deve ser aplicada multa à parte embargante, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
6. Recurso conhecido e improvido. Condenação da embargante ao pagamento de multa, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos presentes embargos de declaração e negar-lhes provimento e condenar a embargante ao pagamento de multa, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do código de processo civil**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johanson de Salvo  
Desembargador Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020629-62.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.020629-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : ALEXANDRE BUENO DE OLIVEIRA e outro  
: ANGELA MARIA PINTO LORCA  
ADVOGADO : NADIA DE OLIVEIRA SANTOS  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 322/324

**EMENTA**

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO-SFH. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DO SISTEMA SACRE. TAXA REFERENCIAL - TR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. FORMALIDADES DO DL 70/66. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. TEORIA DA IMPREVISÃO.

- O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) foi desenvolvido com o objetivo de permitir uma amortização mais rápida, reduzindo a parcela de juros sobre o saldo devedor. O contrato firmado sob o império da Lei 8.177/91 prevê a atualização pela TR, que não enseja ilegalidade.

- Não há cobrança de juros sobre juros quando o valor da prestação for suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros.

- O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. 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.

- Constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos.
- Formalidades previstas no referido Decreto-Lei cumpridas.
- As oscilações contratuais decorrentes da inflação e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015354-29.2007.4.03.6102/SP  
2007.61.02.015354-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI

REU : JAIRO IPOLITO GUIMARAES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : RONALDO XISTO DE PADUA AYLLON

No. ORIG. : 00153542920074036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS INDICADOS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESSERVIÇO DOS DECLARATÓRIOS ATÉ PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO, À MÍNGUA DE OMISSÃO/CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão **obscuridade, contradição** ou **omissão** relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos.

2. Os "embargos de declaração, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil" (STJ - EDcl no AgRg no Ag 1286432/RO, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 16/11/2010), sendo certo 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" (STJ - EDcl nos EDcl no AgRg no Ag 752.217/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 04/11/2010).

3. Recurso conhecido e improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012499-16.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.012499-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : J S C MANUTENCAO ELETRICA E HIDRAULICA LTDA

ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2006.61.05.009569-1 7 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. ART. 150 §4º. 173, I. MULTA. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO.

1. A decadência é matéria que se reconhece de ofício. O prazo que a União tem para apurar e constituir seus créditos é de cinco anos, como estipula a Súmula Vinculante nº 08, do STF: "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário"
2. Nos casos em que não houve recolhimento, aplica-se a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.
3. Quando há pagamento antecipado, o prazo para a fazenda lançar o crédito tem início com ele, seu fato gerador, como previsto no §4º do artigo 150 do CTN.
4. Na hipótese, a agravante foi notificada dos questionados créditos previdenciários em 16/11/2004, assim à minguada de pagamento antecipado, a decadência alcança todas as contribuições devidas até outubro de 1999, pelo que, a NFLD nº 35.639.436-0 é, em parte, insubsistente.
5. A União alega que os artigos 150, §4º e 173, I do CTN devem ser interpretados em conjunto. Tal alegação contraria orientação disponível no site da Procuradoria da Fazenda Nacional, disponível nos seguintes termos: "2 - RESP 973.733/SC - Relator: Min. Luiz Fux - Recorrente: INSS - Recorrido: Estado de Santa Catarina - Data de julgamento: 12.08.2009 - Resumo: Impossibilidade de aplicação cumulativa dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º e 173 do CTN para determinação do prazo decadencial na constituição do crédito tributário pelo Fisco, nas hipóteses em que o contribuinte não declara, nem efetua o pagamento antecipado do tributo sujeito a lançamento por homologação. Vide Parecer PGFN/CAT 1617/2008".
6. Trata-se de agravo legal manifestamente inadmissível, com intuito protelatório, pelo que imponho à recorrente multa de 1% do valor da causa corrigido (artigo 557, § 2º, do CPC).
7. Agravo legal a que se nega provimento, com imposição de multa.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012947-86.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.012947-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : GILBERTO PO e outro. e outro  
ADVOGADO : FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
No. ORIG. : 2000.03.99.066892-5 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

JUIZO DE RETRATAÇÃO - ART. 543 -C, § 7º, INCISO II - FGTS - EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA - INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA À TAXA SELIC A PARTIR DA VIGÊNCIA DO NOVO CÓDIGO CIVIL, CABENDO ANTES DISSO OS JUROS DE 6% AO ANO - POSICIONAMENTO ADOTADO PELO STJ - DECISÃO REFORMADA PARA SE AMOLDAR AO REsp 1112746/DF, Relator Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, 12/08/2009, DJe 31/08/2009.

1. O acórdão, proferido em 28 de novembro de 2000, determinou que os juros de mora seriam devidos à taxa de 6% ao ano, incidentes a partir da citação. Trânsito em julgado na data de 02.04.2001

2. Matéria, entretanto, resolvida em sede do Art. 543-C do Código de Processo Civil, conforme o REsp 1112746/DF, de modo que a Turma deve se retratar para reconhecer que a parte faz jus à incidência de juros de mora no percentual de 6% ao ano a contar da citação até o advento da nova legislação civil, momento em que os juros devem ser computados nos termos do art. 406 da Lei nº 10.406/2002, em vigor a partir de 11/01/2003, conforme a taxa SELIC, incidindo mês a mês.

3. Juízo de retratação para reconsiderar a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento para dar-lhe parcial provimento, assegurando juros de mora de 6% até o advento do Novo Código Civil e a partir daí conforme a taxa selic e determinar a remessa dos autos à Vice-Presidência.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **reconsiderar a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento para dar-lhe parcial provimento, assegurando juros de mora de 6% até o advento do Novo Código Civil e a partir daí conforme a taxa selic e determinar a remessa dos autos à Vice-Presidência**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027436-31.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.027436-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : IRMANDADE DO HOSPITAL SAO JOSE SANTA CASA DE SAO VICENTE e  
outros  
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES PASSOS HURTADO SIERRA  
AGRAVADO : UBIRAJARA FERNANDES DE MORAES  
ADVOGADO : ALBERTO BARDUCCO  
AGRAVADO : RICARDO VERON GUIMARAES  
ADVOGADO : DARIO LUIZ GONÇALVES  
AGRAVADO : BRAULIO BENEDICTO PIRES NOBRE  
: CARLOS ROBERTO GIGLIOTTI  
: ROBERTO TADEU RODRIGUES  
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES PASSOS HURTADO SIERRA  
PARTE RE' : RAFAEL FARO POLITI e outros  
: ALOYSIO TELES DE MELO  
: MANOEL BLAZ RODRIGUES  
: AUREO DE SOUZA RODRIGUES  
: FERNANDO MARTINS LICHTI  
: ORLANDO ESCOBAR BORGES  
: JOAO JORGE PEREIRA FERNANDES  
: NATIVIDADE NOLASCO DE OMENA  
: NIZIO JOSE CABRAL  
: MOZART PEREIRA VIEIRA  
: DOMINGOS LOPES DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 05.00.00057-6 1 Vr SAO VICENTE/SP  
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO INTERNO.  
CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DE SÓCIOS /ADMINISTRADORES.  
REVOGAÇÃO DO ART. 13 DA LEI N. 8.620/93. RECONHECIMENTO DE INCONSTITUCIONALIDADE .

1. Em julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil c/c a Resolução n. 8/2008-STJ, a Seção asseverou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada não respondem pessoalmente pelos débitos da sociedade junto à Seguridade Social, em conformidade com a decisão do STF que declarou a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n. 8.620/1993, posteriormente revogado pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941/2009. Precedentes citados do STF: RE 562.276-PR; do STJ: REsp 717.717-SP, DJ 8/5/2006; REsp 833.977-RS, DJ 30/6/2006, e REsp 796.613-RS, DJ 26/5/2006.

2. Agravo interno provido para o fim de negar seguimento ao agravo de instrumento da União.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo interno para negar seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035945-48.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.035945-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : JOSE CARLOS CASAGRANDE e outro  
: EURICO CASAGRANDE  
ADVOGADO : PAULO MAURICIO BELINI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : PRIMOTEC IND/ E COM/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.10.003267-9 1 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO INTERNO.  
CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DE SÓCIOS /ADMINISTRADORES.  
REVOGAÇÃO DO ART. 13 DA LEI N. 8.620/93. RECONHECIMENTO DE INCONSTITUCIONALIDADE .

1. Em julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil c/c a Resolução n. 8/2008-STJ, a Seção asseverou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada não respondem pessoalmente pelos débitos da sociedade junto à Seguridade Social, em conformidade com a decisão do STF que declarou a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n. 8.620/1993, posteriormente revogado pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941/2009. Precedentes citados do STF: RE 562.276-PR; do STJ: REsp 717.717-SP, DJ 8/5/2006; REsp 833.977-RS, DJ 30/6/2006, e REsp 796.613-RS, DJ 26/5/2006.

2. Agravo interno provido para o fim de dar provimento ao agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo interno para dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016263-43.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.016263-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
INTERESSADO : ALECSANDER DOS SANTOS SOUZA e outro  
: PRYSCILLA MEIRE DE SOUZA  
ADVOGADO : RICARDO BRITO COSTA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA  
AGRAVANTE : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 431/435  
No. ORIG. : 00162634320084036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, § 1º - A DO CPC. CABIMENTO. SFH. COBERTURA SECURITÁRIA. SINISTRO. ÓBITO. DOENÇA PREEEXISTENTE. NÃO COMPROVADA. QUITAÇÃO. HONORÁRIOS. ART. 20, CPC.

1 - O julgamento monocrático ocorreu segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Com a interposição do presente recurso, ocorre a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência em questão. Precedentes

2 - O Superior Tribunal de Justiça já se posicionou no sentido de que a Seguradora não pode alegar doença pré-existente a fim de negar cobertura securitária nos casos em que recebeu pagamento de prêmios e concretizou o seguro sem exigir exames prévios.

3- Seguradora instada a manifestar-se se persistia interesse na prova pericial indireta desistiu da produção da prova.

4 - Pelos documentos carreados aos autos não restou demonstrado tenha a hipertensão arterial ou o histórico de cardiopatia qualquer relação com a causa da morte do segurado.

5 - Sucumbência honorária arbitrada, atendendo aos contornos do caso vertente, art. 20, CPC.

6 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

7 - Agravos legais improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023705-60.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.023705-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : ANTONIA ROMANA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
REU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).

2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição.

3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031829-32.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.031829-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIANE HAMAMURA e outro  
INTERESSADO : CARLOS ALBERTO BEZERRA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 170/173

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 5.705/71, SEM RETROAÇÃO À LEI 5.107/66. INAPLICABILIDADE. TERMO DE ADESÃO AO FGTS. ATO JURÍDICO PERFEITO. HOMOLOGAÇÃO PELO JUIZ.

1. Comprovado que o autor optou pelo regime do FGTS na vigência da Lei n 5.705/71, sem retroação à Lei 5.107/66, não faz jus à taxa progressiva de juros.
2. 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.
3. O termo de adesão assinado pelo autor constitui ato jurídico perfeito e deve ser homologado pelo Juiz.
4. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006785-66.2008.4.03.6114/SP  
2008.61.14.006785-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO  
INTERESSADO : JOSE NAVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALESSANDRA RODRIGUES DE SOUZA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 92/93

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Os honorários advocatícios devem ser mantidos como fixados na sentença, tendo em vista a sucumbência recíproca.
2. Agravo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001581-34.2008.4.03.6181/SP  
2008.61.81.001581-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : LEANDRO FERNANDES DE SOUZA reu preso  
ADVOGADO : DULCINEIA DE JESUS NASCIMENTO  
: BEATRIZ ELISABETH CUNHA

#### EMENTA

PENAL. MOEDA FALSA . ARTIGO 289, §1º DO CÓDIGO PENAL. PRISÃO EM FLAGRANTE. DOSIMETRIA DA PENA. MAUS ANTECEDENTES INEXISTENTES. SÚMULA N. 444 DO STJ. REDUÇÃO DA PENA-BASE E MULTA PARA O MÍNIMO LEGAL. ATENUANTE GENÉRICA DO ART. 65, III, "B" DO CÓDIGO PENAL AFASTADA. ALTERAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA PARA O ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. DEFERIMENTO DE ALVARÁ DE SOLTURA CLAUSULADO.

1. Réu foi denunciado como incurso nas sanções do delito previsto no art. 289, §1º, do Código Penal. Prisão em flagrante.
2. Trânsito em julgado para defesa.
3. Dosimetria da pena. Inexistência de maus antecedentes. Ações penais em curso. Aplicação da Súmula n. 444 do Superior Tribunal de Justiça. Redução da pena-base e multa para o mínimo legal.
4. Entrega espontânea de três cédulas de real que estavam escondidas na sua roupa íntima do réu. Inexistência de conduta proativa no sentido de evitar ou minorar as conseqüências do delito. Antecipação do que inevitavelmente aconteceria quando da revista pessoal anterior ao encarceramento. As conseqüências do crime ultrapassam o resultado naturalístico e revelam a sua danosidade. A conduta de guardar moeda de real sabidamente falsa, por si só, revela potencialidade lesiva, prescindindo de dano efetivo. Afastada a atenuante prevista no art. 65, III, "b", do Código Penal.
5. Pena definitiva aplicada no mínimo legal.
6. De ofício modificado o regime de cumprimento de pena para o aberto e substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos. Artigos 33 § 2º, "c" e § 3º e artigo 44, ambos do Código Penal.
7. Apelação a que se dá parcial provimento.
8. Determinada a expedição de alvará de soltura clausulado em favor de Leandro Fernandes de Souza.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso do Ministério Público Federal** para afastar a atenuante genérica do artigo 65, III, "b", do Código Penal, e, de ofício, reduzir a pena para 3 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, modificar o regime inicial de cumprimento de pena para o regime aberto, substituir a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos e determinar, ainda, a expedição, pelo juízo de origem, de alvará de soltura clausulado em favor de Leandro Fernandes de Souza, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021967-67.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.021967-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : RICARDO ARRUDA e outros  
ADVOGADO : MAURO DEL CIELLO e outro  
AGRAVANTE : CAMILA ANDREINA PASSERA ARRUDA  
: JOAO PAULO ARRUDA FILHO

: SERGIO DE ALMEIDA PRADO  
ADVOGADO                                          : MAURO DEL CIELLO  
AGRAVADO                                          : Uniao Federal  
ADVOGADO                                          : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
SUCEDIDO                                          : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
PARTE AUTORA : RINGLET PARTICIPACOES LTDA e outro  
                                                          : CASAMORO EMPREENDIMENTOS S/A  
ADVOGADO                                          : GERALD KOPPE JUNIOR e outro  
ORIGEM                                              : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA                                          : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG.                                          : 2009.61.00.011902-0 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. DESAPROPRIAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA. FEPASA. INCORPORAÇÃO. RFFSA. SUCESSÃO. UNIÃO. CPC, ART. 557.

1 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

2 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de fevereiro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031810-56.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.031810-4/SP

RELATOR                                          : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE                                          : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO                                          : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO                                      : SINDICATO DOS TRABALHADORES DO SERVICO PUBLICO MUNICIPAL DE  
                                                          : CAMPINAS SP  
ADVOGADO                                          : RICARDO IABRUDI JUSTE e outro  
ENTIDADE                                          : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO                                          : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE'                                          : MOACIR RODRIGUES DE PONTES e outros  
                                                          : FABIO HENRIQUE FEDRIZZI CUSTODIO  
                                                          : ROSEMARY APARECIDA GIMENES  
                                                          : JOSE FRANCISCO SILVA FERREIRA  
ORIGEM                                              : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
AGRAVADA                                          : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG.                                          : 2007.61.05.015696-9 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO PARCIAL DA EXECUÇÃO FISCAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem posição pacificada de que cabe a condenação em honorários advocatícios na exceção de pré-executividade, ainda que o reconhecimento do pleito tenha sido parcial:

2. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032921-75.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.032921-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : BENEDICTA PECCININ ZAMPIERI e outros  
: MARIA IZABEL FERNANDES DA SILVA  
: MARIA LUIZA SANTA CRUZ DO NASCIMENTO  
: ZULEIKA RUSSO DA SILVA  
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro  
: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA  
AGRAVADO : Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2008.61.15.001097-7 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA. DIVISÃO PELO NÚMERO DE LITISCONSORTES ATIVOS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A competência dos Juizados Especiais Federais em matéria cível é fixada com base no valor atribuído à causa que, nos termos do art. 3º da Lei nº 10.259/01, não pode exceder sessenta salários mínimos.
2. Havendo litisconsórcio ativo o valor da causa deve ser dividido pelo número de litisconsortes a fim de se verificar se há excedente ou não de sessenta salários mínimos.
3. Hipótese em que o montante resultante da divisão do valor da causa pelo número de litisconsortes ativos não excede a alçada do Juizado Especial Federal.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034050-18.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.034050-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : STENGEL SOCIEDADE TECNICA DE ENGENHARIA S/A  
ADVOGADO : ERIC VITOR NEVES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RE' : WALTER ANNICCHINO e outro  
: ROBERTO MELEGA BURIN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 1999.61.82.002412-8 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU NOMEAÇÃO DE BEM À PENHORA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BEM IMÓVEL SITUADO EM LOCALIDADE LONGÍNQUA. DIFÍCIL ALIENAÇÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do artigo 9º da Lei das Execuções Fiscais, o executado poderá, em garantia da execução, nomear bens à penhora com observância da ordem do artigo 11 da Lei das Execuções Fiscais e das disposições subsidiárias do Código de Processo Civil, sob pena de ineficácia da prestação de garantia.
2. Apesar do disposto no artigo 620 do Código de Processo Civil, o devedor é quem tem contra si a presunção de ilicitude e não pode ser tratado como "senhor" da execução, superpondo-se ao credor; a menor onerosidade da execução não significa chancela para fraudá-la, dificultá-la em desfavor do credor ou prejudicar o bom andamento do feito.
3. A jurisprudência pátria dominante é firme no sentido de que o credor pode recusar bem nomeado à penhora quando situado em localidade longínqua que dificulte a alienação.
4. No caso em tela, a execução fiscal tramita na cidade de São Paulo, sendo legítima a recusa de bem imóvel rural localizado em Nova Aripunã, no Estado do Amazonas, avaliado unilateralmente em mais de cinco milhões de reais.
5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.

Johanson di Salvo  
Desembargador Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036310-68.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.036310-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JOSE CARLOS GRACINI e outro  
: WILSON MARIUSSO  
ADVOGADO : ADALBERTO GODOY e outro  
PARTE RE' : FRIGOAN FRIGORIFICO ALTA NOROESTE LTDA e outros  
: WELSON ANTONIO CARNEIRO  
: PAULO FRANCISCO DOURADOS  
: LUIZ ANTONIO SCHMIDT TRAVAINA  
: EDMILSON ALVES DA CUNHA  
: VALNETE DALA BONA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2003.61.07.003465-7 2 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO INTERNO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DE SÓCIOS /ADMINISTRADORES. REVOGAÇÃO DO ART. 13 DA LEI N. 8.620/93. RECONHECIMENTO DE INCONSTITUCIONALIDADE .

1. Em julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil c/c a Resolução n. 8/2008-STJ, a Seção asseverou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada não respondem

pessoalmente pelos débitos da sociedade junto à Seguridade Social, em conformidade com a decisão do STF que declarou a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n. 8.620/1993, posteriormente revogado pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941/2009. Precedentes citados do STF: RE 562.276-PR; do STJ: REsp 717.717-SP, DJ 8/5/2006; REsp 833.977-RS, DJ 30/6/2006, e REsp 796.613-RS, DJ 26/5/2006.

2. Agravo interno provido para o fim de negar seguimento ao agravo de instrumento da União.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo interno para negar seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00074 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037503-21.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.037503-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : ESTEVAO LUIZ PETRICHE PINHO e outro  
 : INES MARIA OLDERS PETRICHE PINHO  
ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2008.61.00.032918-6 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO INTERNO. DECISÃO *ULTRA PETITA*. EXCLUSÃO.

1. A decisão que dá provimento a recurso inovando o objeto do mesmo mostra-se *ultra petita* e deve ser reformada para excluir a parte em que ultrapassou os limites do recurso e da própria decisão recorrida.
2. Recurso provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00075 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037936-25.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.037936-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : FLOR DE MAIO S/A  
ADVOGADO : LUCIANA PRIOLLI CRACCO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : ROBERTO ANTONIO AUGUSTO RAMENZONI e outros  
 : RICARDO JOSE AUGUSTO RAMENZONI

: SERGIO OLIVEIRA DOS SANTOS  
: IVANI MATALHANA  
: RAUL REIS COSTA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2006.61.82.043828-8 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE 5% DO FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O valor do bem imóvel penhorado é significativamente inferior ao valor da dívida exequenda, o que afasta qualquer alegação de excesso de penhora.
2. É perfeitamente possível a penhora sobre o faturamento da executada porquanto ela mesma afirma não existir outros bens constritáveis. Trata-se de permissão legal e que encontra assento na jurisprudência do STJ.
3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00076 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039061-28.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.039061-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : IND/ DE PRODUTOS QUIMICOS YPIRANGA LTDA  
ADVOGADO : DANIEL RODRIGO DE SA E LIMA e outro  
AGRAVADO : MIGUEL GIMENEZ GARRIDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2000.61.82.039313-8 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO DO EXECUTIVO EM FACE DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA ANTE O RECONHECIMENTO DA CONSUMAÇÃO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DO DIREITO DA EXEQUENTE EM REQUERER A INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Afigura-se injustificado o redirecionamento da execução em face dos sócios porquanto decorrido prazo superior a cinco anos contados da data de citação da empresa devedora da qual eram sócios.
2. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, pois o recurso foi manejado contra jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça.
3. Sobreveio nova razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo,

desta forma, nos casos análogos, como o presente. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

4. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA.

5. Agravo manifestamente inadmissível e infundado que configura autêntico abuso do direito de recorrer. Imposição de multa de 5% do valor atualizado da causa que ensejou o agravo de instrumento (§ 2º do artigo 557 do CPC).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00077 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039200-77.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.039200-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : PHILIP MORRIS BRASIL S/A  
ADVOGADO : ABEL SIMAO AMARO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : HUGOLINO NUNES DE FIGUEIREDO NETO e outro  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 89.00.20375-4 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CAUTELAR. CARTA DE FIANÇA. LEVANTAMENTO. DESCABIMENTO. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA IMPROCEDENTE. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO SUSPENSÃO.

1. Agravo legal interposto contra decisão liminar, que indeferiu a antecipação da tutela recursal.

2. A Medida Cautelar Preparatória de Depósito n. 89.00.20375-4, que tramitou operante a 6ª Vara de São Paulo - SP, objetivava a concessão de liminar para apresentação da Carta de Fiança Bancária ou o depósito judicial de suposta contribuição previdenciária das empresas devido ao IAPAS em 14/06/1989, no valor de NCz 2.952,29, junto à Caixa Econômica Federal, cuja liminar foi deferida.

3. A requerente, ora agravante, ofereceu a 1ª (primeira) Carta de Fiança, emitida pelo Banco Francês e Brasileiro S/A no dia 04/06/1989, no valor de NCz\$ 2.952,19, para suspender a exigibilidade do tributo, com fulcro no artigo 151, inciso II, do CTN.

4. Durante a instrução processual a requerente ingressou Ação Ordinária n. 89.0026374-9 por dependência à Medida Cautelar n. 89.0020375-4 e também apresentou diversas Cartas de Fianças Bancárias para garantir o Juízo.

5. A Ação Ordinária n. 89.0026374-9 foi julgada improcedente. Inconformada a requerente recorreu. A Apelação Cível n. 95.03.076819-5 foi julgada na sessão do dia 12/12/1995 pela 1ª Turma que, por unanimidade, negou provimento ao recurso. Ademais, os recursos especial e extraordinário não foram admitidos, o que culminou no trânsito em julgado em 17/02/1998. Os autos baixaram à Vara de Origem e foram arquivados.

6. É certo que a caução oferecida por meio de fiança bancária atendeu aos requisitos do artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, vez que suficiente para garantir a totalidade do débito, bem como a Ação Ordinária n. 89.0026374-9 foi julgada improcedente, autorizando a agravada requerer o levantamento da Carta de Fiança para a satisfação do débito, após o trânsito em julgado da ação principal, o que é o caso dos autos.

7. Não se verifica plausibilidade na alegação de que houve a prescrição dos tributos em comento, conforme consignado no art. 174, do CTN, vez que não se trata de executar o crédito através de ação executiva fiscal, mas de execução da garantia ofertada em ação cautelar visando à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, e cuja ação principal foi julgada improcedente.

8. Agravo legal recebido como regimental negando-lhe provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber o agravo legal como regimental e **negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00078 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039903-08.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.039903-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : CROMEACAO E PARTICIPACOES SANTA ROSA LTDA  
ADVOGADO : KATIA DE ALMEIDA e outro  
PARTE RE' : YOSHIHISA YANO e outro  
: ROSEMARY YOKO YANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 1999.61.82.030456-3 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO DO EXECUTIVO EM FACE DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA ANTE O RECONHECIMENTO DA CONSUMAÇÃO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DO DIREITO DA EXEQUENTE EM REQUERER A INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Afigura-se injustificado o redirecionamento da execução em face dos sócios porquanto decorrido prazo superior a cinco anos contados da data de citação da empresa devedora da qual eram sócios.
2. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, pois o recurso foi manejado contra jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça.
3. Sobreveio nova razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
4. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA.
5. Agravo manifestamente inadmissível e infundado que configura autêntico abuso do direito de recorrer. Imposição de multa de 1% do valor atualizado da causa que ensejou o agravo de instrumento (§ 2º do artigo 557 do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00079 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040222-73.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.040222-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MIGUEL ELIAS S/A COM/ DE VEICULOS E MAQUINAS AGRICOLAS  
AGRAVADO : ELAINE CHRISTIANI ELIAS e outro  
: ROBERTO COURY ELIAS espolio  
ADVOGADO : EMERSON IVAMAR DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CATANDUVA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 95.00.00128-7 A Vr CATANDUVA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO DO EXECUTIVO EM FACE DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA ANTE O RECONHECIMENTO DA CONSUMAÇÃO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DO DIREITO DA EXEQUENTE EM REQUERER A INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Afigura-se injustificado o redirecionamento da execução em face dos sócios porquanto decorrido prazo superior a cinco anos contados da data de citação da empresa devedora da qual eram sócios.
2. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, pois o recurso foi manejado contra jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça.
3. Sobreveio nova razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
4. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA.
5. Agravo manifestamente inadmissível e infundado que configura autêntico abuso do direito de recorrer. Imposição de multa de 10% do valor atualizado da causa que ensejou o agravo de instrumento (§ 2º do artigo 557 do CPC).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00080 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042520-38.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.042520-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MUDANCAS VISCONDE COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 1999.61.82.001850-5 3F Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO DO EXECUTIVO EM FACE DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA ANTE O RECONHECIMENTO DA CONSUMAÇÃO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DO DIREITO DA EXEQUENTE EM REQUERER A INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Afigura-se injustificado o redirecionamento da execução em face dos sócios porquanto decorrido prazo superior a cinco anos contados da data de citação da empresa devedora da qual eram sócios.
2. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, pois o recurso foi manejado contra jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça.
3. Sobreveio nova razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
4. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA.
5. Agravo manifestamente inadmissível e infundado que configura autêntico abuso do direito de recorrer. Imposição de multa de 1% do valor atualizado da causa que ensejou o agravo de instrumento (§ 2º do artigo 557 do CPC).

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johanson de Salvo  
Desembargador Federal

00081 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044008-28.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.044008-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : EDARGRAF EDITORA E ARTES GRAFICAS LTDA e outro  
: DOMINGO CECILIO ALZUGARAY  
: CATIA ALZUGARAY  
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2005.61.82.041593-4 12F Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO INTERNO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DE SÓCIOS /ADMINISTRADORES. REVOGAÇÃO DO ART. 13 DA LEI N. 8.620/93. RECONHECIMENTO DE INCONSTITUCIONALIDADE .

1. Em julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil c/c a Resolução n. 8/2008-STJ, a Seção asseverou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada não respondem pessoalmente pelos débitos da sociedade junto à Seguridade Social, em conformidade com a decisão do STF que declarou a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n. 8.620/1993, posteriormente revogado pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941/2009. Precedentes citados do STF: RE 562.276-PR; do STJ: REsp 717.717-SP, DJ 8/5/2006; REsp 833.977-RS, DJ 30/6/2006, e REsp 796.613-RS, DJ 26/5/2006.
2. Agravo interno provido para o fim de negar seguimento ao agravo de instrumento da União.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo interno para negar seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00082 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044882-13.2009.4.03.0000/MS

2009.03.00.044882-6/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ACRISSUL ASSOCIACAO DOS CRIADORES DO MATO GROSSO DO SUL  
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO TORRES FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2009.60.00.014068-7 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

### EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTRUÇÕES SOBRE PRODUÇÃO RURAL. ART. 25, I e II, DA LEI 8.212/91 E ALTERAÇÕES. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO INTERNO.

1. A decisão agravada extrapolou os limites da competência do Juízo. Os efeitos da decisão proferida na ação mandamental coletiva devem se restringir aos associados sediados no âmbito de competência territorial da Subseção Judiciária em que se deu a impetração, tendo em vista que a fixação do juízo competente define-se pela sede da autoridade coatora.
2. O Supremo Tribunal Federal, através do enunciado da Súmula nº 266, afastou a possibilidade de utilização do mandado de segurança contra lei em tese. No entanto, seu cabimento é admitido, apenas e tão-somente, nos casos de impugnação indireta, vale dizer, aquela que objetiva obstar a aplicação da lei ao caso concreto. Na hipótese, a impetração volta-se contra um fato concreto e tem caráter preventivo, pois sendo a atividade da Administração Tributária vinculada e obrigatória, a cobrança da dívida fiscal é inexorável.
3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852/MG, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.
4. Com a ampliação da base de cálculo promovida pela EC nº 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.
5. A hipótese de incidência eleita pela Lei nº 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal.
6. Após a Emenda Constitucional nº 20/98 e a Lei nº 10.256/01, não procedem as alegações de violação à isonomia, de ocorrência de bitributação ou de necessidade de lei complementar, uma vez que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional citada, o que afasta a aplicação do disposto no § 4º do artigo 195. Precedentes.
7. Deve ser reconhecida a inexigibilidade da contribuição social prevista no art. 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação que lhes deram as Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97. Entretanto, a partir da vigência da Lei nº 10.256/01, não há que se falar em inconstitucionalidade da contribuição em tela, eis que compatível com a ampliação da base de cálculo promovida pela EC nº 20/98.
8. Recursos improvidos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007440-86.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.007440-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
REU : NADIR ROCHA DE PAIVA  
ADVOGADO : EZIO LAEBER  
No. ORIG. : 05.00.00182-4 2 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. A embargante busca ver apreciada matéria discutida de forma clara e direta no v. acórdão embargado, repisando à exaustão os argumentos expendidos em seu recurso de apelação.
3. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
4. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
5. Os exatos lindes dos embargos de declaração não permitem no caso dos autos reconhecer a ocorrência de omissão para rediscussão da matéria ou forçar o prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.
6. Recurso improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00084 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002211-08.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.002211-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIANE HAMAMURA e outro  
INTERESSADO : JORGE DIAS VIEIRA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

INTERESSADO : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 156/159

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEI 5.107/66. OPÇÃO ORIGINÁRIA. INTERESSE DE AGIR. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.

1. O fato de a redação original do artigo 4º da Lei 5.107/66 vigente quando da opção do autor pelo FGTS, já prever a incidência da taxa progressiva de juros remuneratórios não traz como consequência a ausência de interesse de agir.
2. Os optantes pelo FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 têm direito à taxa progressiva. Se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar quando da liquidação da sentença condenatória.
3. A alegação de prescrição não deve ser conhecida, tendo em vista que a sentença já determinou que fosse observada a prescrição trintenária.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009780-60.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.009780-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : RR DONNEELEY MOORE EDITORA E GRAFICA LTDA  
ADVOGADO : MILTON FLAVIO DE ALMEIDA CAMARGO LAUTENSCHLAGER e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00097806020094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. INDEVIDA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA EM AÇÃO ORDINÁRIA. ESPÉCIE TRIBUTÁRIA. TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por consequência, retribuição remuneratória por labor prestado.
2. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça, decidiu, por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
3. A mencionada tese deve ser aplicada mesmo em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso, ainda que tenha sido publicada Resolução do Senado Federal suspendendo a execução do ato normativo (*REsp 925.554 SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJ 22.08.08; AgRg no AgRg no REsp 505.953 RS, Min. Humberto Martins, DJ 05.05.08; EDcl no REsp 441.215 PR, Min. Castro Meira, DJ 02.05.05*).
4. Desnecessária a submissão do exame da matéria constitucional ao crivo do Órgão Especial desta E. Corte Regional, em observância à regra contida no artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista a decisão proferida pela Egrégia Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nos embargos de Divergência em REsp nº 644.736 - PE, que declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005.
5. O STJ no Recurso Especial nº 1.137.738/SP decidiu a questão da compensação tributária entre espécies, definindo que se aplica a legislação vigente à época do ajuizamento da demanda. No caso dos autos, aplica-se a compensação prevista no artigo 74, caput, da Lei 9.430/96 com redação dada pela Lei 10.637/2002.
6. Fica permitida a compensação após o trânsito em julgado, pois a ação foi proposta **posteriormente** à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC).

7. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar, que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas.

8. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o §1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91. Precedente do STJ e desta Corte.

15. A correção monetária fica fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).

9. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00086 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014919-90.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.014919-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
INTERESSADO : JORGE PACHECO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 104/106  
No. ORIG. : 00149199020094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. ÍNDICES. JANEIRO/89 E ABRIL/90. APLICABILIDADE. DEMAIS ÍNDICES. INAPLICABILIDADE. JUROS PROGRESSIVOS. LEI 5.107/66. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.

1. Devidos os índices referentes a janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%) de acordo com jurisprudência do STJ.
2. Indevidos os demais índices requeridos, pois não se trata de índices reconhecidamente expurgados.
3. O artigo 4º da Lei n. 5.107/66 dispunha que a capitalização dos juros sobre o saldo da conta de FGTS deveria ser feita de forma progressiva de 3% até 6%.
4. A alegação referente à prescrição não deve ser conhecida, tendo em vista que já foi reconhecida na sentença a prescrição das parcelas anteriores a junho de 1979.
5. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023751-15.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.023751-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : GIROFLEX S/A  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00237511520094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024785-25.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.024785-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
INTERESSADO : THOMAZ MARTINEZ (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ELIANE MARTINS SILVA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 96/99  
No. ORIG. : 00247852520094036100 16 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEI 5.107/66. OPÇÃO ORIGINÁRIA. INTERESSE DE AGIR. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.

1. O fato de a redação original do artigo 4º da Lei 5.107/66 vigente quando da opção do autor pelo FGTS, já prever a incidência da taxa progressiva de juros remuneratórios não traz como consequência a ausência de interesse de agir.
2. Os optantes pelo FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 têm direito à taxa progressiva. Se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar quando da liquidação da sentença condenatória.
3. A alegação de prescrição não deve ser conhecida, tendo em vista que a decisão agravada já determinou que fosse observada a prescrição trintenária.
4. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00089 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005317-69.2009.4.03.6102/SP  
2009.61.02.005317-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : COLORADO COM/ DE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA e filia(l)(is)  
: COLORADO COM/ DE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA filial  
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO e outro  
APELADO : COLORADO COM/ DE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA filial  
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO e outro  
APELADO : COLORADO COM/ DE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA filial  
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO e outro  
APELADO : COLORADO COM/ DE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA filial  
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00053176920094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. INDEVIDA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA CALCULADA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA.

1. A doutrina e a jurisprudência se inclinaram para o entendimento de que o aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho (empregador ou empregado), faz à parte contrária com o objetivo de rescindir o vínculo, que se dará em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei.
2. Conforme o § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do "aviso", o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente a todo aquele período. Como o termo final do contrato de trabalho é a data em que o empregado deixa de prestar serviços ao empregador, rescindido o contrato sem o cumprimento do prazo do "aviso", surge o direito a esta verba em caráter nitidamente indenizatório.
3. O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por consequência, retribuição remuneratória por labor prestado (*Precedentes do TST e desta Corte*).
4. Incide a contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, mesmo que calculada sobre o aviso prévio indenizado, uma vez que decorre da própria Constituição Federal, sendo este o entendimento da jurisprudência pátria.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00090 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000802-85.2009.4.03.6103/SP  
2009.61.03.000802-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA CECILIA NUNES SANTOS

INTERESSADO : ERNESTO SALVADOR BENEDETTI  
ADVOGADO : MARCELA RODRIGUES ESPINO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 87/88  
No. ORIG. : 00008028520094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEI 5.107/66. OPÇÃO ORIGINÁRIA. INTERESSE DE AGIR. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.

1. O fato de a redação original do artigo 4º da Lei 5.107/66 vigente quando da opção do autor pelo FGTS, já prever a incidência da taxa progressiva de juros remuneratórios não traz como consequência a ausência de interesse de agir.
2. Os optantes pelo FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 têm direito à taxa progressiva. Se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar quando da liquidação da sentença condenatória.
3. A alegação de prescrição não merece ser conhecida, tendo em vista que na decisão recorrida já constou que deve ser observada a prescrição trintenária.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013002-24.2009.4.03.6104/SP  
2009.61.04.013002-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro  
INTERESSADO : LEOPOLDINA DA CUNHA CARVALHO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : CARLOS CIBELLI RIOS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 71/73  
No. ORIG. : 00130022420094036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JUROS PROGRESSIVOS. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADIN Nº 2736.

1. Comprovado que o falecido marido da autora foi conferente de carga e descarga (trabalhador avulso), admitido em 23/09/40, que se aposentou em 15/03/72, tendo retornado ao serviço e trabalhado de 27/04/88 a 26/07/90, que optou pelo FGTS a partir de 1967 e que a taxa de juros aplicada aos depósitos do FGTS é de 3% (três por cento), deve ser reconhecido o direito à percepção dos juros progressivos, previsto na Lei 5.107/66.
2. A alegação de prescrição não deve ser conhecida, tendo em vista que na decisão recorrida já constou que deve ser observada a prescrição trintenária.
3. De acordo com a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na ADIN Nº 2736, publicada em 17/09/2010, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e os titulares das contas vinculadas, podem ser cobrados. Efeitos *erga omnes*.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003461-61.2009.4.03.6105/SP  
2009.61.05.003461-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : COVABRA SUPERMERCADOS LTDA  
ADVOGADO : REINALDO PISCOPO e outro  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00034616120094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SAT. ATIVIDADE PREPONDERANTE. ALÍQUOTA. ESTABELECIMENTO. APURAÇÃO SEGUNDO O CNPJ.

1. A apuração da alíquota relativa ao SAT deve ser feita segundo a atividade preponderante de cada estabelecimento, entendido este como a individualização pelo CNPJ. Precedentes do STJ.
2. A autora não comprovou que os funcionários do setor administrativo estão expostos a riscos inferiores aos apurados pela impetrada.
3. Caberia à autora, nos termos do artigo 333 do CPC, I, o ônus da prova quanto ao fato constitutivo do seu direito.
4. O SAT é previsto no artigo 7º, XXVIII; 195, I e 201, I da CF. Ele garante ao empregado um seguro contra acidente do trabalho, às expensas do empregador, mediante pagamento de um adicional sobre folha de salários.
5. contribuição ao SAT é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.
6. Não é necessária lei complementar para a instituição da contribuição ao SAT, por isso inexistente ofensa aos artigos 68, §1º, 195, § 4º c/c 154, I da CF/88. O requisito formal da lei complementar somente é exigível quando se tratar de tributo que não se tenha sido definido na própria Constituição.
7. A Lei nº 8.212/91, artigo 22, II, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, define o fato gerador da obrigação tributária, base de cálculo, alíquota, sujeito ativo e passivo da contribuição ao SAT, atendendo ao art. 97 do CTN.
8. Os Decretos 612/92, art. 26, § 1º; Decreto 2.173/97, art. 26, § 1º; art. 202, do Decreto 3.048/99 estabelecem as condições de enquadramento de uma atividade quanto ao risco (leve, médio e grave), considerando a atividade preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. Eles não inovam em relação ao que dispõe a Lei nº 8.212/91, apenas explicitam as condições concretas quanto ao que seria considerado grave, médio ou leve relativamente ao risco de acidentes do trabalho.
9. O Decreto Regulamentar não tem o papel reservado a lei, ele apenas afasta os conflitos surgidos a partir de interpretações diversas do texto legal, não havendo violação ao art. 84, IV da CF ou aos Princípios da Legalidade Genérica e Estrita (art. 5, II e 150, I da CF).
10. Agravos legais a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00093 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003780-74.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.003780-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : NELSON EMILIO CHAGURI  
ADVOGADO : ROSANA TRABALLI VENEZIANI BERLINCK e outro

AGRAVADO : MONTENGE MANUTENCAO E INSTALACOES ELETROMECANICAS LTDA e  
outros  
: ADEMIR JOAQUIM MONTEIRO  
: EDSON BUSTAMANTE PERRONI  
: FREDERICO RICARDO CHICARINO NASCIMENTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00000703120014036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO. AGRAVO. ERRO GROSSEIRO. MULTA. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO.

1. Da decisão que extingue a execução fiscal em relação a um ou alguns litisconsortes, mas não põe fim ao processo, o recurso cabível é o de agravo de instrumento.
2. Já da decisão que acolhe exceção de pré-executividade e extingue a execução com ou sem análise do mérito, cabe o recurso de apelação, não sendo admitida, na hipótese, a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.
6. Trata-se de agravo legal manifestamente inadmissível, com intuito protelatório, pelo que imponho à recorrente multa de 1% do valor da causa corrigido (artigo 557, § 2º, do CPC).
7. Agravo legal a que se nega provimento, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008088-56.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.008088-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : MASTRA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : MAGNETI MARELLI DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA e outros  
SUCEDIDO : MAGNETI MARELLI SISTEMAS DE EXAUSTAO LTDA  
PARTE RE' : ANGELO LIMA  
: MARIA ODETE DA SILVA LIMA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE LIMEIRA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 519/521vº  
No. ORIG. : 02.00.00141-5 1FP Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA "ON LINE". SISTEMA BACENJUD. ARTIGOS 655 E 655-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ALTERADOS PELA LEI Nº 11.382/06.

1. Nos termos da Resolução nº 524/06 do Conselho da Justiça Federal que Institucionalizou a utilização do Sistema BACEN-JUD no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, o procedimento pode ser utilizado na execução em tela.
2. Com a nova redação dada pela Lei nº 11.382/06, o dinheiro, o depósito ou aplicação em instituição financeira, passaram a ter a mesma importância na ordem de preferência a ser observada quando da realização da penhora (artigo 655, I) e autorizou que a constrição fosse efetuada por meio eletrônico (artigo 655-A).

3. Para que o Juízo determine a penhora de valores por meio do sistema BACEN-JUD, não é mais de se exigir que tenha o exequente demonstrado haver esgotado os meios ao seu alcance para a localização de bens, bastando que o executado, citado, não tenha efetuado o pagamento da dívida ou garantido a execução.
4. Demonstrado que os executados, devidamente citados, não efetuaram o pagamento do débito, tampouco garantiram o juízo, estão presentes os requisitos para a "penhora *on line*" por meio do sistema eletrônico BACEN-JUD.
5. Observa-se que o pedido de bloqueio foi formulado em 13/11/2008 e deferido pelo despacho de 25/09/2009, antes, portanto da adesão da agravante ao programa de parcelamento, e que, efetivada a penhora dos ativos financeiros, não pode ser desconstituída por superveniente causa suspensiva da exigibilidade do crédito, por força do disposto no artigo 11, inciso I, da Lei nº 11.941/09.
6. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto do Relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 01 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00095 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008593-47.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.008593-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : CARLA CRISTINA CUENCA  
ADVOGADO : MARCELO ANTONIO RODRIGUES e outro  
PARTE RE' : TELEMIDIA TELEMARKETING S/C LTDA e outros  
: LENITA APARECIDA CUENCA DAS DORES  
: MORACY DAS DORES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00396025720004036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE CONDENOU EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS O EXEQUENTE EM DECISÃO QUE ACOLHEU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARA EXCLUIR O EXCIPIENTE DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. É devida a condenação do exequente em honorários no caso de acolhimento de exceção de pré-executividade, porquanto o coexecutado efetivamente teve o ônus processual de vir a juízo defender-se, e a execução fiscal restou extinta quanto a ele.
2. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, pois o recurso colide com a jurisprudência pacífica de Tribunal Superior.
3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00096 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009540-04.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.009540-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : PLANALTO COM/ ADMINISTRACAO E LOCADORA DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO SOARES JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : AUREO MARCUS MAKIYAMA LOPES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 06088956519984036105 2 Vr CAMPINAS/SP  
EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. LITISPENDÊNCIA. CONEXÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE TRÍPLICE. PENHORA NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REGULARIDADE DA CONSTRUIÇÃO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE NA EXECUÇÃO INDIVIDUAL. QUESTÃO QUE DEVE SER SUBMETIDA AO JUÍZO DA EXECUÇÃO.

- 1 - A "querela nullitatis" proposta pelo agravante, conquanto vise à declaração de nulidade da sentença prolatada na Ação Civil Pública originária do presente recurso, por óbvio, possui objeto diverso daquela.
- 2 - Hialino, portanto, que o presente caso não configura litispendência e, corolário lógico, igualmente não se enquadra no conceito de conexão, segundo o qual duas ou mais ações tem em comum seu objeto ou a causa de pedir (art. 103, CPC).
- 3- Não é possível desconstituir a penhora formal e legalmente constituída nos autos principais (Ação Civil Pública), alegando-se vício nas execuções promovidas individualmente, uma vez que as alegadas nulidades devem ser submetidas à apreciação dos juízos de execução.
- 4- Em razão da preclusão consumativa, sendo interpostos agravos em duplicidade, somente se conhece do que foi interposto em primeiro lugar.
- 5- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- 6 - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso interposto em duplicidade e negar provimento ao agravo conhecido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00097 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010953-52.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010953-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : ANGELO ERMELINDO MARCARINI e outros  
: DILOR GIANI  
: DANILO ZAGO  
: VASCO GIANI  
ADVOGADO : VINICIUS MONTE SERRAT TREVISAN  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : GOYDO IMPLEMENTOS RODOVIARIOS LTDA  
ADVOGADO : ADRIANO ARAUJO DE OLIVEIRA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00048306920094036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECEBIMENTO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. PREENCHIMENTO DE REQUISITOS. NECESSIDADE. ARTIGO 739-A DO CPC.

1. Com relação à aplicabilidade do artigo 739-A do CPC nas ações de execução fiscal, a Lei n.º 6.830/80 nada dispõe sobre os efeitos em que são recebidos os embargos. Diante dessa lacuna, aplicam-se subsidiariamente as regras previstas no CPC, nos termos do artigo 1.º da LEF.
2. Da leitura do *caput* do artigo 739-A e seu § 1.º verifica-se que os embargos do executado são recebidos sem efeito suspensivo.
3. O juiz pode atribuir efeito suspensivo a requerimento do embargante, quando preenchidos quatro requisitos cumulativos: a) requerimento específico do embargante; b) garantia por penhora, depósito ou caução suficientes; c) relevância dos fundamentos dos embargos (*fumus boni iuris*); e d) possibilidade de ocorrência de dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*).
4. Verifica-se dos autos que houve penhora de debêntures da Eletrobrás, títulos que não gozam de certeza de liquidez, ademais, não há qualquer comprovação de que existe possibilidade de dano de difícil ou incerta reparação.
5. Ausente, portanto, ao menos um dos requisitos ensejadores da suspensão da execução previstos no § 1.º, do artigo 739-A do Código de Processo Civil.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00098 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011495-70.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.011495-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CASTRUCCI E CIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05079205719824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE DETERMINOU A EXCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO DE EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - RECURSO PROVIDO.**

1. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Na verdade, muito antes disso, o artigo 2º da Lei nº 5.107/66 - que criou o FGTS - peremptoriamente obrigava todas as empresas vinculadas a CLT a depositarem até o dia 20 de cada mês, o percentual de 8% da remuneração paga ao obreiro, optante ou não, em conta bancária do trabalhador que fosse optante ou em conta individualizada no caso do empregado não optante. Ora, na medida em que uma lei "obrigava" a empresa sujeita a CLT a efetuar o depósito, é mais do que evidente que o não recolhimento do FGTS desde lei que o criou em 1966, já figurava como infração da lei.
2. Mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa não-tributária, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.
3. Agravo legal provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal José Lunardelli, vencida a Desembargadora Federal Vesna Kolmar, que lhe negava provimento, na conformidade da ata do julgamento que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00099 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011619-53.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.011619-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : SERGIO TEIXEIRA DA SILVA e outros  
: ANTONIETA CASSANO DA SILVA  
: MANOEL TEIXEIRA DA SILVA  
: LENITA TEIXEIRA DA SILVA  
: GILBERTO TEXEIRA DA SILVA  
PARTE RE' : IND/ E COM/ DE ACESSORIOS TEXTEIS INTERNACIONAL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05518229819984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE DETERMINOU A EXCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO DE EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - RECURSO PROVIDO.**

1. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Na verdade, muito antes disso, o artigo 2º da Lei nº 5.107/66 - que criou o FGTS - peremptoriamente obrigava todas as empresas vinculadas a CLT a depositarem até o dia 20 de cada mês, o percentual de 8% da remuneração paga ao obreiro, optante ou não, em conta bancária do trabalhador que fosse optante ou em conta individualizada no caso do empregado não optante. Ora, na medida em que uma lei "obrigava" a empresa sujeita a CLT a efetuar o depósito, é mais do que evidente que o não recolhimento do FGTS desde lei que o criou em 1966, já figurava como infração da lei.

2. Mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa não-tributária, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.

3. Agravo legal provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal José Lunardelli, vencida a Desembargadora Federal Vesna Kolmar, que lhe negava provimento, na conformidade da ata do julgamento que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00100 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012480-39.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.012480-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : ACOUGUE ASTOR LTDA -ME e outros  
: JOSE FRANCISCO CORDEIRO DA SILVA  
: ANA MARIA CORDEIRO DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00445971620004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE DETERMINOU A EXCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO DE EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - RECURSO PROVIDO.**

1. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Na verdade, muito antes disso, o artigo 2º da Lei nº 5.107/66 - que criou o FGTS - peremptoriamente obrigava todas as empresas vinculadas a CLT a depositarem até o dia 20 de cada mês, o percentual de 8% da remuneração paga ao obreiro, optante ou não, em conta bancária do trabalhador que fosse optante ou em conta individualizada no caso do empregado não optante. Ora, na medida em que uma lei "obrigava" a empresa sujeita a CLT a efetuar o depósito, é mais do que evidente que o não recolhimento do FGTS desde lei que o criou em 1966, já figurava como infração da lei.
2. Mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa não-tributária, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.
3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal José Lunardelli, vencida a Desembargadora Federal Vesna Kolmar, que lhe negava provimento, na conformidade da ata do julgamento que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013059-84.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013059-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AUTOR : ATLANTA QUIMICA INDL/ LTDA  
ADVOGADO : MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00071830320054036119 3 Vr GUARULHOS/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.

1. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios somente são cabíveis se existentes no *decisum* contradição, obscuridade ou omissão. A simples indicação de artigos de lei que a parte embargante entende terem sido violados, sem lastro nos fatos e no direito discutidos na lide, não autoriza a integração do acórdão para essa finalidade.
2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.
3. Os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.
4. Embargos de declaração não providos.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto do Relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 01 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00102 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013116-05.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013116-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : RUTH MACHADO DE ANDRADE e outro  
: EDUARDO CASTELLOTTI  
PARTE RE' : PERFUMARIA PORTOFINO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00398667420004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE DETERMINOU A EXCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO DE EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - RECURSO PROVIDO.**

1. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Na verdade, muito antes disso, o artigo 2º da Lei nº 5.107/66 - que criou o FGTS - peremptoriamente obrigava todas as empresas vinculadas a CLT a depositarem até o dia 20 de cada mês, o percentual de 8% da remuneração paga ao obreiro, optante ou não, em conta bancária do trabalhador que fosse optante ou em conta individualizada no caso do empregado não optante. Ora, na medida em que uma lei "obrigava" a empresa sujeita a CLT a efetuar o depósito, é mais do que evidente que o não recolhimento do FGTS desde lei que o criou em 1966, já figurava como infração da lei.
2. Mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa não-tributária, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.
3. Agravo legal provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal José Lunardelli, vencida a Desembargadora Federal Vesna Kolmar,

que lhe negava provimento, na conformidade da ata do julgamento que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00103 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013345-62.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013345-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ESTEREOGRAFICA BRASIL LTDA massa falida  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 04596007319824036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE DETERMINOU A EXCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO DE EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - RECURSO PROVIDO.**

1. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Na verdade, muito antes disso, o artigo 2º da Lei nº 5.107/66 - que criou o FGTS - peremptoriamente obrigava todas as empresas vinculadas a CLT a depositarem até o dia 20 de cada mês, o percentual de 8% da remuneração paga ao obreiro, optante ou não, em conta bancária do trabalhador que fosse optante ou em conta individualizada no caso do empregado não optante. Ora, na medida em que uma lei "obrigava" a empresa sujeita a CLT a efetuar o depósito, é mais do que evidente que o não recolhimento do FGTS desde lei que o criou em 1966, já figurava como infração da lei.

2. Mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa não-tributária, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.

3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal José Lunardelli, vencida a Desembargadora Federal Vesna Kolmar, que lhe negava provimento, na conformidade da ata do julgamento que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00104 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013483-29.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013483-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : HELVIO DE DOMENICO e outro  
: MARIA APARECIDA PIERI DOMENICO  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO VIEIRA e outro  
PARTE RE' : FLORIANO MANUEL PEDROSO e outro

: PALMIRA COCO PEDROSO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00074326120084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - USUCAPIÃO - IMÓVEL SITUADO EM ANTIGO NÚCLEO COLONIAL - AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE DETERMINOU A REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO ESTADUAL DE ORIGEM - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO EM DECISÃO MONOCRÁTICA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de ação ordinária destinada a obter a declaração da prescrição aquisitiva de imóvel em favor dos agravados, determinou a remessa dos autos ao juízo estadual de origem, por não ter vislumbrado interesse do ente federal, ora agravante, na causa.
2. A área sobre a qual é pretendida a declaração da ocorrência de prescrição aquisitiva situa-se no antigo Núcleo Colonial São Bernardo.
3. O fundamento do interesse da União é extraído do Decreto-lei 9.760/46, mas sobre o tema é pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido da insubsistência do mesmo. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.
4. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, pois se trata de recurso manejado contra jurisprudência iterativa tanto desta Corte quanto de Tribunal Superior.
5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00105 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013600-20.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013600-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS  
AGRAVADO : FOTOLITO ART COLOR LTDA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 04798953419824036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE DETERMINOU A EXCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO DE EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - RECURSO PROVIDO.**

1. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Na verdade, muito antes disso, o artigo 2º da Lei nº 5.107/66 - que criou o FGTS - peremptoriamente obrigava todas as empresas vinculadas a CLT a depositarem até o dia 20 de cada mês, o percentual de 8% da remuneração paga ao obreiro, optante ou não, em conta bancária do trabalhador que fosse optante ou em conta individualizada no caso do empregado não optante. Ora, na medida em que uma lei "obrigava" a empresa sujeita a CLT a efetuar o depósito, é mais do que evidente que o não recolhimento do FGTS desde lei que o criou em 1966, já figurava como infração da lei.
2. Mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa não-tributária, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa

jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.

3. Agravo legal provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal José Lunardelli, vencida a Desembargadora Federal Vesna Kolmar, que lhe negava provimento, na conformidade da ata do julgamento que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014345-97.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014345-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : WILSON LAZZARINI  
ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : INFORMALL SERVICOS EM INFORMATICA S/C LTDA e outro  
: PATRICIA MARCONDES GEENEN COTA  
ADVOGADO : EDUARDO RAMOS DEZENA  
PARTE RE' : GLEICE CATALDO MANSUR GUERIOS e outros  
: PAULO EDUARDO BERRINGER GEENEN  
: MARCIA MARCONDES DO AMARAL GEENEN  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 02.00.00433-8 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO INTERNO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DE SÓCIOS /ADMINISTRADORES. REVOGAÇÃO DO ART. 13 DA LEI N. 8.620/93. RECONHECIMENTO DE INCONSTITUCIONALIDADE .

1. Em julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil c/c a Resolução n. 8/2008-STJ, a Seção asseverou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada não respondem pessoalmente pelos débitos da sociedade junto à Seguridade Social, em conformidade com a decisão do STF que declarou a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n. 8.620/1993, posteriormente revogado pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941/2009. Precedentes citados do STF: RE 562.276-PR; do STJ: REsp 717.717-SP, DJ 8/5/2006; REsp 833.977-RS, DJ 30/6/2006, e REsp 796.613-RS, DJ 26/5/2006.

2. Agravo interno improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00107 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014586-71.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014586-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ENTREGADORA ZAGO S/C LTDA  
PARTE RE' : ANNA MARIA ZAGO DE FARIA e outro  
: CYRONEI CARDOSO DE FARIA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05089517819834036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE DETERMINOU A EXCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO DE EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - RECURSO PROVIDO.**

1. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Na verdade, muito antes disso, o artigo 2º da Lei nº 5.107/66 - que criou o FGTS - peremptoriamente obrigava todas as empresas vinculadas a CLT a depositarem até o dia 20 de cada mês, o percentual de 8% da remuneração paga ao obreiro, optante ou não, em conta bancária do trabalhador que fosse optante ou em conta individualizada no caso do empregado não optante. Ora, na medida em que uma lei "obrigava" a empresa sujeita a CLT a efetuar o depósito, é mais do que evidente que o não recolhimento do FGTS desde lei que o criou em 1966, já figurava como infração da lei.

2. Mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa não-tributária, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.

3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal José Lunardelli, vencida a Desembargadora Federal Vesna Kolmar, que lhe negava provimento, na conformidade da ata do julgamento que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00108 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016754-46.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016754-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : MARIA DOS ANJOS PIRES e outros  
: MARIA HELENA PIRES MARTINS MONTEIRO  
: ANTONIO FERNANDO PIRES MONTEIRO JUNIOR  
: MARIA LUCIA PIRES MARTINS  
: WILSON MARTINS MONTEIRO  
: LUIZ CLAUDIO MARTINS MONTEIRO  
: LUIZ FERNANDO MARTINS MONTEIRO  
ADVOGADO : ARNALDO MACEDO e outro  
EXCLUIDO : LUIZ MARTINS

: MARIA LUCIA PIRES MARTINS TAVEIROS  
ADVOGADO : ARNALDO MACEDO e outro  
PARTE AUTORA : MUNICIPALIDADE DE CAMPINAS SP  
ADVOGADO : ANTONIO CARIA NETO e outro  
PARTE AUTORA : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : ANETE JOSE VALENTE MARTINS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00053980920094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO. IMISSÃO NA POSSE. INDENIZAÇÃO. CRITÉRIO DE FIXAÇÃO.

1. O artigo 15 do decreto-lei n.º 3.365/1941 permite que o depósito inicial para fins de reforma agrária seja tanto do preço oferecido como do valor cadastral do imóvel, para fins de lançamento do imposto territorial. É pacífico o entendimento do STF de que o art. 15, §1º do decreto-lei não contraria a Constituição. Súmula n.º 652 do STF.
2. A pequena divergência entre os valores atribuídos aos imóveis é incapaz de onerar os cofres públicos a ponto de inviabilizar a ampliação do aeroporto.
3. A jurisprudência é no sentido de distinguir o valor do depósito - que permite ao ente expropriante a simples imissão na posse - do valor definitivo - que opera a transferência do domínio. O pagamento definitivo e justo do bem somente será estabelecido na decisão final, após o procedimento previsto em lei, inclusive com base em perícia judicial realizada, assegurados o contraditório, o devido processo legal e a ampla defesa. Precedentes do STF e do STJ.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00109 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017652-59.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017652-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A  
ADVOGADO : MARISA BRAGA DA CUNHA MARRI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00075126719994036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENHORA. FATURAMENTO. INVIABILIZAÇÃO DE ATIVIDADE ECONÔMICA. FIXAÇÃO DE PERCENTUAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. QUESTÃO NÃO APRESENTADA AO JUÍZO "A QUO"

1. O Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento pacífico de que para que seja autorizada a penhora sobre faturamento da empresa devem ser observadas cautelas específicas quanto à comprovação da inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução ou sejam os indicados de difícil alienação; a nomeação de administrador, ao qual incumbirá a apresentação das formas de administração e pagamento e a fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

2. A agravante não comprovou que apresentou ao juízo "a quo" a questão de que existe penhora em outras ações e que totalizaria um percentual de 25%, pelo que a manifestação em sede de agravo de instrumento configuraria supressão de instância.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00110 HABEAS CORPUS Nº 0018140-14.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018140-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
IMPETRANTE : CARLA VANESSA T H DE DOMENICO  
: MARIA CLAUDIA DE SEIXAS  
: NAIARA DE SEIXAS CARNEIRO  
PACIENTE : EDMUNDO ROCHA GORINI  
ADVOGADO : CARLA V. T. H. DE DOMENICO CAPARICA APARICIO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00003491120004036102 2P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

*HABEAS CORPUS*. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA INICIAL. AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1- Se da análise da peça acusatória depreende-se que há exposição clara e objetiva dos fatos que se subsumem à figura típica já descrita, com prova da materialidade e indícios de autoria, não há que se falar em trancamento da ação penal por ausência de justa causa. Em sede de *habeas corpus*, o trancamento somente é possível quando se verifica de pronto a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inexistência de indícios de autoria ou materialidade, circunstâncias que não foram evidenciadas no presente caso.

2- A análise da autoria e materialidade não comporta no estreito âmbito do *habeas corpus*, pois depende do exame aprofundado da prova.

3- Medida cautelar incidental prejudicada, ante o julgamento deste *writ*. Ordem de *habeas corpus* denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a medida cautelar incidental e, no mais, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal Relator

00111 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019005-37.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019005-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : TRANSBANK SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA filial e outro(s)  
: TRANSBANK SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA filial  
ADVOGADO : MARCIO PORTO ADRI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00041905320104036105 2 Vr CAMPINAS/SP  
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PARA O SAT COM APLICAÇÃO DO FAP. PREPARO EFETUADO EM AGÊNCIA DO BANCO DO BRASIL. IRREGULARIDADE. INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO. NÃO CUMPRIMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESERÇÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A Resolução nº 278/2007, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região estabelece que as custas do preparo devem ser recolhidas em agência da Caixa Econômica Federal, cabendo o recolhimento perante o Banco do Brasil apenas quando não houver agência da CEF no local (art. 3º, § 1º).
2. No caso em tela, a agravante recolheu custas em agência do Banco do Brasil. Intimada a recolher custas junto à CEF, no prazo de cinco dias, a agravante juntou aos autos novos comprovantes de recolhimento perante o Banco do Brasil, sendo patente a deserção nos termos do art. 511, § 2º do Código de Processo civil.
3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00112 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019731-11.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.019731-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : RICARDO GASPARINI e outro  
: RITA DE CASSIA LOCATELLI GASPARINI  
ADVOGADO : ANDREZA FERNANDES MONTEIRO e outro  
PARTE RE' : MANOEL FRANCISCO CASTRO DE SOUZA e outros  
: CID FRANCISCO CASTRO DE SOUZA  
: ROGERIO GASPARINI  
: MIRIAN MARTINS CAMPAGNOLI GASPARINI  
: FABIO GASPARINI  
: THEREZA CHRISTINA LEPRE RIBEIRO GASPARINI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00100274120094036100 24 Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - USUCAPIÃO - IMÓVEL SITUADO EM ANTIGO NÚCLEO COLONIAL - AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE DETERMINOU A REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO ESTADUAL DE ORIGEM - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO EM DECISÃO MONOCRÁTICA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de ação ordinária destinada a obter a declaração da prescrição aquisitiva de imóvel em favor dos agravados, determinou a remessa dos autos ao juízo estadual de origem, por não ter vislumbrado interesse do ente federal, ora agravante, na causa.

2. A área sobre a qual é pretendida a declaração da ocorrência de prescrição aquisitiva situa-se no antigo Núcleo Colonial Chácara da Glória, emancipada em 1.878.
3. O fundamento do interesse da União é extraído do Decreto-lei 9.760/46, mas sobre o tema é pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido da insubsistência do mesmo. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00113 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020316-63.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020316-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : HOTEL FAZENDA SOLAR DAS ANDORINHAS LTDA  
ADVOGADO : FABIO BEZANA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00103150820084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PRECESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS . EFEITOS . ARTIGO 739-A DO CPC. EXCEÇÃO. POSSIBILIDADE. § 1º DO ARTIGO 739-A DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. Embargos à execução distribuídos na vigência da Lei nº 11.382/2006, que acresceu ao Código de Processo Civil o artigo 739-A.
2. Em regra, os embargos à execução fiscal não tem efeito suspensivo. Excepcionalmente, poderá o Juízo suspender o curso da execução , a requerimento do embargante, e desde que presentes três requisitos: a) relevância dos fundamentos; b) perigo de dano grave e de difícil ou incerta reparação; c) garantia do Juízo. Precedentes.
3. Ausente quaisquer dos requisitos necessários à aplicação da norma de exceção, é de ser aplicada a regra geral.
4. Agravo interno improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 22 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00114 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020543-53.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020543-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVANTE : FERRARI AGROINDUSTRIA LTDA  
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 548/551  
No. ORIG. : 07.00.00755-2 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACEN-JUD. ARTIGOS 655 E 655-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. BENS AVALIADOS EM VALOR SUPERIOR À DÍVIDA, NÃO SENDO HIPÓTESE DE SUBSTITUIÇÃO OU REFORÇO DE PENHORA. AGRAVO LEGAL.

1. Nos termos da Resolução nº 524/06 do Conselho da Justiça Federal que Institucionalizou a utilização do Sistema BACEN-JUD no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, o procedimento pode ser utilizado na execução em tela.
2. Com a nova redação dada pela Lei nº 11.382/06, o dinheiro, o depósito ou aplicação em instituição financeira, passaram a ter a mesma importância na ordem de preferência a ser observada quando da realização da penhora (artigo 655, I) e autorizou que a constrição fosse efetuada por meio eletrônico (artigo 655-A).
3. Para que o Juízo determine a penhora de valores por meio do sistema BACEN-JUD, não é mais de se exigir que tenha o exequente demonstrado haver esgotado os meios ao seu alcance para a localização de bens, bastando que o executado, citado, não tenha efetuado o pagamento da dívida ou garantido a execução.
4. Restou demonstrado que a executada, devidamente citada, garantiu o juízo com a penhora de 221.000 toneladas de cana-de-açúcar, conforme demonstra o Termo de Penhora, lavrado em 26/05/2000, bens estes aceitos pela exequente, e que, os bens penhorados, a pedido da exequente, foram reavaliados em 19.11.2007 pelo valor de R\$ 7.757.100,00 (sete milhões, setecentos e cinquenta e sete mil e cem reais). Assim, a dívida foi garantida por bens avaliados em valor mais que suficiente, com a anuência do credor e não houve tentativa de leilão dos mesmos, não se tratando, portanto, de hipótese de substituição ou reforço de penhora, o que permite inferir não estarem presentes os requisitos a autorizar a constrição dos ativos financeiros da executada.
5. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto do Relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 01 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00115 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021535-14.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.021535-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : CILENE MARCELINO DE MELLO e outro  
ADVOGADO : RAPHAEL JOAQUIM GUSMAO  
CODINOME : CILENE MARCELINO DE MELLO MENDONCA  
AGRAVANTE : EDUARDO DE PAULA MENDONCA  
ADVOGADO : RAPHAEL JOAQUIM GUSMAO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2004.60.00.008780-8 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO. FALTA DE CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO POR INFORMAÇÃO COLHIDA NA INTERNET. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A certidão de intimação da decisão agravada é peça essencial que deve instruir o agravo de instrumento desde a sua interposição, sob pena de não conhecimento do recurso.
2. O documento extraído do site de consulta processual da Justiça Federal não tem o condão de suprir a ausência da certidão de intimação da decisão agravada, já que este serviço é de caráter meramente informativo, não produzindo efeitos legais. Precedentes do STJ.
3. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022142-27.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.022142-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
AGRAVADO : ISMAR CESTARI e outro  
: HENRIQUE ERNANDO CESTARI  
ADVOGADO : JOÃO PAULO MONT' ALVÃO VELOSO RABELO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00052498520104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP  
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").

7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, D).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
18. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00117 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022214-14.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.022214-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MASTERCLAU ENGENHARIA S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00353774720074036182 6F Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU A INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO DE EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - RECURSO PROVIDO.**

1. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Na verdade, muito antes disso, o artigo 2º da Lei nº 5.107/66 - que criou o FGTS - peremptoriamente obrigava todas as empresas vinculadas a CLT a depositarem até o dia 20 de cada mês, o percentual de 8% da remuneração paga ao obreiro, optante ou não, em conta bancária do trabalhador que fosse optante ou em conta individualizada no caso do empregado não optante. Ora, na medida em que uma lei "obrigava" a empresa sujeita a CLT a efetuar o depósito, é mais do que evidente que o não recolhimento do FGTS desde lei que o criou em 1966, já figurava como infração da lei.
2. Mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa não-tributária, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.
3. Agravo legal provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal José Lunardelli, vencida a Desembargadora Federal Vesna Kolmar, que lhe negava provimento, na conformidade da ata do julgamento que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022324-13.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.022324-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : JOSE MEJIA LIMA  
ADVOGADO : ALEXANDRE REGO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00056525420104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP  
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
18. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023025-71.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.023025-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : YOSHIKADO HAIKAWA  
ADVOGADO : MARCOS AROUCA PEREIRA MALAQUIAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00007402020104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS  
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Com a edição das Leis n°s 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei n° 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei n° 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8°), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1° da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei n° 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1° da Lei n° 8.540/92 infringiu o § 4° do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis n°s 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária n° 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei n° 8.212/91, com a redação da Lei n° 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional n° 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC n° 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4°, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional n° 20/98, a Lei n° 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei n° 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis n° 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei n° 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
18. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00120 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023802-56.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.023802-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : METALURGICA ORIENTE S/A massa falida  
ADVOGADO : ELIANE GONSALVES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00011761019994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO INTERNO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DE SÓCIOS /ADMINISTRADORES. REVOGAÇÃO DO ART. 13 DA LEI N. 8.620/93. RECONHECIMENTO DE INCONSTITUCIONALIDADE . FALÊNCIA. FORMA REGULAR DE EXTINÇÃO DA EMPRESA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PREJUDICADA.

1. Em julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil c/c a Resolução n. 8/2008-STJ, a Seção asseverou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada não respondem pessoalmente pelos débitos da sociedade junto à Seguridade Social, em conformidade com a decisão do STF que declarou a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n. 8.620/1993, posteriormente revogado pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941/2009. Precedentes citados do STF: RE 562.276-PR; do STJ: REsp 717.717-SP, DJ 8/5/2006; REsp 833.977-RS, DJ 30/6/2006, e REsp 796.613-RS, DJ 26/5/2006.
2. A decretação de falência é forma regular de extinção da empresa não atraindo, por si só, a aplicação imediata do artigo 135, III, do CTN. Precedentes.
3. Questão da prescrição intercorrente prejudicada.
4. Agravo interno improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024228-68.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.024228-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MARIO EUGENIO PERON  
ADVOGADO : GABRIEL ABRAO FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00056085020104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS  
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, D).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024234-75.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.024234-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : JOSE ANTONIO COSTA  
ADVOGADO : ROGER QUEIROZ E RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00009039720104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS  
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação

dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").

7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.

8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024237-30.2010.4.03.0000/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : DARCI RUI BORGELT e outros  
: IEDA LUCIA DELLAY BORGELT  
: ALEXANDRE RUY DELLAY BORGELT  
ADVOGADO : LUCAS RICARDO CABRERA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00054829720104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS  
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI N° 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Com a edição das Leis n°s 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei n° 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei n° 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8°), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1° da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei n° 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1° da Lei n° 8.540/92 infringiu o § 4° do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis n°s 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária n° 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei n° 8.212/91, com a redação da Lei n° 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional n° 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC n° 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4°, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional n° 20/98, a Lei n° 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei n° 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis n° 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos

(contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00124 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024786-40.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.024786-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : PROMEL PROCESSOS MODERNOS DE ELETRODEPOSICAO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05537553419834036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU A INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO DE EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - RECURSO PROVIDO.**

1. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Na verdade, muito antes disso, o artigo 2º da Lei nº 5.107/66 - que criou o FGTS - peremptoriamente obrigava todas as empresas vinculadas a CLT a depositarem até o dia 20 de cada mês, o percentual de 8% da remuneração paga ao obreiro, optante ou não, em conta bancária do trabalhador que fosse optante ou em conta individualizada no caso do empregado não optante. Ora, na medida em que uma lei "obrigava" a empresa sujeita a CLT a efetuar o depósito, é mais do que evidente que o não recolhimento do FGTS desde lei que o criou em 1966, já figurava como infração da lei.

2. Mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa não-tributária, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.

3. Agravo legal provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do Relator,

acompanhado pelo voto do Desembargador Federal José Lunardelli, vencida a Desembargadora Federal Vesna Kolmar, que lhe negava provimento, na conformidade da ata do julgamento que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00125 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024802-91.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.024802-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : SELPES SELECAO DE PESSOAL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 02286754919804036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU A INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO DE EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - RECURSO PROVIDO.**

1. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Na verdade, muito antes disso, o artigo 2º da Lei nº 5.107/66 - que criou o FGTS - peremptoriamente obrigava todas as empresas vinculadas a CLT a depositarem até o dia 20 de cada mês, o percentual de 8% da remuneração paga ao obreiro, optante ou não, em conta bancária do trabalhador que fosse optante ou em conta individualizada no caso do empregado não optante. Ora, na medida em que uma lei "obrigava" a empresa sujeita a CLT a efetuar o depósito, é mais do que evidente que o não recolhimento do FGTS desde lei que o criou em 1966, já figurava como infração da lei.

2. Mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa não-tributária, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.

3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal José Lunardelli, vencida a Desembargadora Federal Vesna Kolmar, que lhe negava provimento, na conformidade da ata do julgamento que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025227-21.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.025227-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : JORGE ABRAO  
ADVOGADO : DANIEL MARTINS FERREIRA NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025488-83.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025488-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : J ARMANDO IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA e outros  
: KATHARINA DRAGAN RACZ  
: FRANCISCO ZOLTAN RACZ  
: JUSCELINA PINTO DE FREITAS COSTA  
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO MATOS DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LORENA SP  
No. ORIG. : 08.00.00362-3 A Vr LORENA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO INTERNO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DE SÓCIOS /ADMINISTRADORES. REVOGAÇÃO DO ART. 13 DA LEI N. 8.620/93. RECONHECIMENTO DE INCONSTITUCIONALIDADE .

1. Em julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil c/c a Resolução n. 8/2008-STJ, a Seção asseverou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada não respondem pessoalmente pelos débitos da sociedade junto à Seguridade Social, em conformidade com a decisão do STF que declarou a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n. 8.620/1993, posteriormente revogado pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941/2009. Precedentes citados do STF: RE 562.276-PR; do STJ: REsp 717.717-SP, DJ 8/5/2006; REsp 833.977-RS, DJ 30/6/2006, e REsp 796.613-RS, DJ 26/5/2006.

2. Agravo interno provido para o fim de negar seguimento ao agravo de instrumento da União.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo interno para negar seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027284-12.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027284-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : WALDIR ANTONIO DA SILVA e outros  
: WALDIR CONDE ANTONIO  
: CHRISTIAN CONDE ANTONIO  
: MILENE CONDE ANTONIO  
ADVOGADO : JOSE BOIMEL  
: JONAS FREDERICO SANTELLO  
PARTE RE' : VIDROTEC VIDROS DE SEGURANCA LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP  
No. ORIG. : 05.00.00171-3 1 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. AGRAVO INTERNO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DE SÓCIOS /ADMINISTRADORES. REVOGAÇÃO DO ART. 13 DA LEI N. 8.620/93. RECONHECIMENTO DE INCONSTITUCIONALIDADE .  
1. Em julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil c/c a Resolução n. 8/2008-STJ, a Seção asseverou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada não respondem pessoalmente pelos débitos da sociedade junto à Seguridade Social, em conformidade com a decisão do STF que declarou a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n. 8.620/1993, posteriormente revogado pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941/2009. Precedentes citados do STF: RE 562.276-PR; do STJ: REsp 717.717-SP, DJ 8/5/2006; REsp 833.977-RS, DJ 30/6/2006, e REsp 796.613-RS, DJ 26/5/2006.  
2. Agravo interno provido para o fim de negar seguimento ao agravo de instrumento da União.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo interno para negar seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00129 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027517-09.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.027517-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : ASSOCIACAO PRUDENTINA DE EDUCACAO E CULTURA  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO SOARES DE MELO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : ANA CARDOSO MAIA DE OLIVEIRA LIMA e outro  
: AGRIPINO DE OLIVEIRA LIMA FILHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00022567320094036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NOMEAÇÃO DE BENS. SUBSTITUIÇÃO. RECUSA DO CREDOR. POSSIBILIDADE.

1. Embora o artigo 620 do CPC determine que a execução deva ser feita pelo modo menos gravoso para o devedor, o 612 do mesmo diploma legal estatui que ela deve ser realizada no interesse do credor.
2. A exequente pode recusar a nomeação de bens quando não observada a ordem estabelecida no artigo 11 da Lei no 6.830/80. Precedentes do STJ.
3. O artigo 15, I, da Lei n. 6.830/1980, limita ao executado a possibilidade de substituir os bens penhorados apenas por dinheiro ou fiança bancária. O pedido de substituição por outros bens, que não dinheiro ou fiança, só pode ser deferido com a anuência do credor, no caso, a Fazenda Nacional. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça se pronunciou em sede de Recurso Repetitivo, pelo regime do artigo 543-C do CPC (STJ - AGRESP 1182830 - PRIMEIRA TURMA - MINISTRO BENEDITO GONÇALVES - DJE DATA:16/08/2010).
4. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00130 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028531-28.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.028531-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : DISCOVERY TRANSPORTES E AGENCIAMENTO LTDA  
ADVOGADO : ALESSANDRO FUENTES VENTURINI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00074881120104036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECEBIMENTO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. PREENCHIMENTO DE REQUISITOS. NECESSIDADE. ARTIGO 739-A DO CPC.

1. Com relação à aplicabilidade do artigo 739-A do CPC nas ações de execução fiscal, a Lei n.º 6.830/80 nada dispõe sobre os efeitos em que são recebidos os embargos. Diante dessa lacuna, aplicam-se subsidiariamente as regras previstas no CPC, nos termos do artigo 1.º da LEF.
2. Da leitura do *caput* do artigo 739-A e seu § 1.º verifica-se que os embargos do executado são recebidos sem efeito suspensivo.
3. O juiz pode atribuir efeito suspensivo a requerimento do embargante, quando preenchidos quatro requisitos cumulativos: a) requerimento específico do embargante; b) garantia por penhora, depósito ou caução suficientes; c) relevância dos fundamentos dos embargos (*fumus boni iuris*); e d) possibilidade de ocorrência de dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*).
4. Verifica-se dos autos que estão presentes os requisitos.
5. O valor do débito constante na CDA é de R\$ 159.325,00 (fl. 36) e o imóvel penhorado foi avaliado pelo Oficial de Justiça em R\$ 200.000,00. A agravante alega que os débitos estão prescritos e que o prosseguimento da execução pode lhe causar danos de difícil e incerta reparação.
6. Presentes, portanto, os requisitos legais, os embargos à execução devem ser recebidos nos efeitos devolutivo e suspensivo.
7. Agravo legal da União a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029275-23.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.029275-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : MARCIO MENDES NAZARO e outro. e outro  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00037490920104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. DECRETO LEI Nº 70/66.  
CONSTITUCIONALIDADE.

1. A constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal no Julgamento do RE n. 223.075-1/DF, cujo entendimento permanece nos demais Tribunais.
2. Regularidade do procedimento previsto no Decreto-lei n. 70/66 constatada.
3. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 22 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00132 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029710-94.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.029710-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ABELARDO CRUVINEL PEREIRA e outro  
: SALMO DOS SANTOS  
PARTE RE' : HOSPITAL E MATERNIDADE DE VILA CARRAO LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO ARY FRANCO CESAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05481459419974036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE CITAÇÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA ANTE O RECONHECIMENTO DA CONSUMAÇÃO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DO DIREITO DA EXEQUENTE EM REQUERER A INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Afigura-se injustificado o redirecionamento da execução em face dos sócios porquanto decorrido prazo superior a cinco anos contados da data de citação da empresa devedora da qual eram sócios.
2. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, pois o recurso foi manejado contra jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça.
3. Sobreveio nova razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo

13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

4. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA.

5. Agravo manifestamente inadmissível e infundado que configura autêntico abuso do direito de recorrer. Imposição de multa de 5% do valor atualizado da causa que ensejou o agravo de instrumento (§ 2º do artigo 557 do CPC).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00133 HABEAS CORPUS Nº 0029906-64.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029906-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

IMPETRANTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS

: REGIS GALINO

PACIENTE : EDMUNDO ROCHA GORINI

ADVOGADO : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

No. ORIG. : 2000.61.02.000349-4 2P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

HABEAS CORPUS. CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO. INDEFERIMENTO DE PROVA PELO JUIZ PROCESSANTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ORDEM DENEGADA.

1- O processo penal pátrio é regido, dentre outros, pelo princípio do livre convencimento motivado do Juiz que não é obrigado a deferir todos os pedidos de provas requeridos pelas partes, somente devendo fazê-lo quando forem necessárias para o esclarecimento da verdade e tiverem pertinência com objeto do processo.

2-Havendo outras provas colhidas tanto na fase inquisitorial como na judicial capazes de firmar a convicção do julgador quanto ao que se pretendia demonstrar na diligência requerida, bem como não tendo a diligência pertinência com objeto do processo, não constitui cerceamento de defesa o indeferimento de diligência desnecessária.

3- Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00134 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031093-10.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031093-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOAO CAETANO CALTABIANO JUNIOR

ADVOGADO : RITA DOMINGOS DA SILVA e outro

AGRAVADO : MIRIAN APPARECIDA MONTEIRO REBELLO CALTABIANO  
PARTE RE' : MIRIAM ROTISSERIE LTDA -ME  
ADVOGADO : GAMEM ALE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05011413219954036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE DETERMINOU A EXCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA ANTE O RECONHECIMENTO DA CONSUMAÇÃO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DO DIREITO DA EXEQUENTE EM REQUERER A INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Afirma-se injustificado o redirecionamento da execução em face dos sócios porquanto decorrido prazo superior a cinco anos contados da data de citação da empresa devedora da qual eram sócios.
2. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, pois o recurso foi manejado contra jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça.
3. Sobreveio nova razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
4. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA.
5. Agravo manifestamente inadmissível e infundado que configura autêntico abuso do direito de recorrer. Imposição de multa de 5% do valor atualizado da causa que ensejou o agravo de instrumento (§ 2º do artigo 557 do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johanson de Salvo  
Desembargador Federal

00135 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031647-42.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.031647-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : SUELY SIVIERO HUNGRIA CECCI  
ADVOGADO : JOSE MARIO MILLER e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00126061020104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA ESTABELECIDADA DE ACORDO COM A SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE IMPETRADA E A SUA CATEGORIA PROFISSIONAL.

1 - Em se tratando de mandado de segurança, a competência para processamento e julgamento da demanda é estabelecida de acordo com a sede funcional da autoridade apontada como coatora e a sua categoria profissional, o que evidencia a natureza absoluta e a improrrogabilidade da competência, bem como a possibilidade de seu conhecimento *ex officio*. Precedentes.

2- No caso, a sede funcional da autoridade alegadamente coatora localiza-se no Rio de Janeiro/RJ, pelo que o foro competente para julgar o mandado de segurança é uma das varas federais daquela Seção Judiciária.

3- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

4 - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00136 HABEAS CORPUS Nº 0032165-32.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032165-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
IMPETRANTE : RODRIGO DE BITTENCOURT MUDROVITSCH  
: RAQUEL BOTELHO SANTORO  
: ANDRE LUIZ GERHEIM  
: GEORGE ANDRADE ALVES  
PACIENTE : JOAO ROBERTO MENEZES FERREIRA  
ADVOGADO : RODRIGO DE BITTENCOURT MUDROVITSCH  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00102682920104036181 6P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

*HABEAS CORPUS*. INTERCEPTAÇÃO TELEFONICA. QUEBRA DO SIGILO DE DADOS DE PESSOAS NÃO IDENTIFICADAS. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL PELA OPERADORA DE TELEFONIA. RESPONSABILIDADE PENAL.

1- Para ser cabível o *habeas corpus* é necessário haver fundado receio de que o paciente possa vir a sofrer coação ilegal ao seu direito de ir, vir e ficar. Inexistindo elementos concretos que evidenciem esse receio fica inviabilizada via do *writ*.

2- Ordem não conhecida. Liminar revogada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da ordem de habeas corpus e revogar a medida liminar, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00137 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032842-62.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032842-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : BASE CONSTRUCOES S/C LTDA e outro  
: MARCELO ALVES SOBRINHO  
AGRAVADO : NILSON ALVES SOBRINHO  
ADVOGADO : HERCULES AUGUSTUS MONTANHA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05509692619974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VEICULO TAXI. MEIO DE SUBSISTÊNCIA. UTILIDADE. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, V, DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. Incabível em sede de agravo legal inovar no exame de argumentos que não foram trazidos à colação na exordial do agravo de instrumento, que se limitou a questionar a licença de taxista do agravado, a qual está em plena vigência.
2. Nesta sede, a agravante alega a necessidade de que o bem penhorado seja único para ser abrangido pelo manto da impenhorabilidade, fato este que não foi suscitado anteriormente, inovando a lide em prejuízo do contraditório.
3. O texto legal não exige o requisito da unicidade do bem, conforme dispõe o art. 649, V, do CPC.
4. A lei não exige que sejam indispensáveis, como ocorreria com um único táxi no caso sob exame, sendo suficiente que os bens sejam úteis ao exercício da profissão (cf. RSTJ 92/230: 3.ª T., REsp 105.544; STJ-2.ª T., REsp 614.022, rel. Min. João Otávio, j. 21.9.06, negaram provimento, v.u., DJU 26.10.06, p. 278).
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00138 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034843-20.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.034843-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ABASE ALIANCA BRASILEIRA DE ASSISTENCIA SOCIAL E EDUCACIONAL  
ADVOGADO : CENISE GABRIEL FERREIRA SALOMAO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00115734520104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECEBIMENTO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. PREENCHIMENTO DE REQUISITOS. NECESSIDADE. ARTIGO 739-A DO CPC.

1. Com relação à aplicabilidade do artigo 739-A do CPC nas ações de execução fiscal, a Lei n.º 6.830/80 nada dispõe sobre os efeitos em que são recebidos os embargos. Diante dessa lacuna, aplicam-se subsidiariamente as regras previstas no CPC, nos termos do artigo 1.º da LEF.
2. Da leitura do *caput* do artigo 739-A e seu § 1.º verifica-se que os embargos do executado são recebidos sem efeito suspensivo.
3. O juiz pode atribuir efeito suspensivo a requerimento do embargante, quando preenchidos quatro requisitos cumulativos: a) requerimento específico do embargante; b) garantia por penhora, depósito ou caução suficientes; c) relevância dos fundamentos dos embargos (*fumus boni iuris*); e d) possibilidade de ocorrência de dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*).
4. Verifica-se dos autos que estão presentes os requisitos.
5. Há garantia da execução, tanto assim que a União expediu Certidão Positiva com efeitos de Negativa, bem como a executada alega que pende análise de ação ordinária que objetiva o reconhecimento de imunidade quanto aos tributos cobrados, bem como que o prosseguimento da execução pode lhe causar danos de difícil e incerta reparação, o que é fato, pois está penhorado um imóvel de sua propriedade.
6. Presentes, portanto, os requisitos legais, os embargos à execução devem ser recebidos nos efeitos devolutivo e suspensivo.
7. Agravo legal da União a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00139 HABEAS CORPUS Nº 0035143-79.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.035143-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
IMPETRANTE : MARCOS DANIEL AMARO VIEIRA  
PACIENTE : MARCOS DANIEL AMARO VIEIRA reu preso  
ADVOGADO : MARCOS DANIEL AMARO VIEIRA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00323947120014030399 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. ART. 171, §3º, C/C ART. 14 E ART. 171, *CAPUT*, TODOS DO CP. PRESCRIÇÃO. ORDEM DENEGADA.

1 - Não ocorre prescrição se entre data dos fatos (06.08.1992 a 22.19.1992) e o recebimento da denúncia (02.04.1996), esta data e a data da publicação da sentença condenatória (18.12.2000), bem como a data do trânsito em julgado do *decisum* (02.01.2008), não se passaram mais de oito anos, considerando a pena privativa de liberdade imposta na sentença condenatória (3 anos para cada crime).

2- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00140 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035245-04.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.035245-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : ESCOLA MONTEIRO LOBATO LTDA  
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00030991220024036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENHORA ON-LINE. BACENJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE.

1. No que tange ao levantamento da penhora *on-line*, o artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira. Sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

2. Para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requisiite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o BACEN/JUD.

3. É despcienda a exigência de esgotamento das diligências destinadas a encontrar bens penhoráveis do devedor, com esteio no Direito à Efetividade da Jurisdição, bem como no Princípio da Economia Processual, consoante jurisprudência dominante desta E. Corte.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00141 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036400-42.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036400-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : LEANDRO PEPE FERIA  
ADVOGADO : JOAO FREITAS DE CASTRO CHAVES (Int.Pessoal)  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00036591620094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. INADIMPLÊNCIA. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. LEGALIDADE. APLICAÇÃO DO CDC. PRAZO PARA DESOCUPAÇÃO.

- A Lei nº 10.188/01 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.

- Não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato viola normas de ordem pública previstas no Código de Defesa do Consumidor.

- O prazo para purgação da mora e desocupação do imóvel foi observado. Ressalta-se que desde o início da inadimplência até o presente momento, transcorreu mais de 3 anos, tempo suficiente para a desocupação do imóvel.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00142 HABEAS CORPUS Nº 0037001-48.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037001-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : ROGERIO TADEU MACEDO  
PACIENTE : FERNANDA BARBOSA FERREIRA  
ADVOGADO : ROGÉRIO TADEU MACEDO e outro  
CODINOME : FERNANDA FERREIRA DE OLIVEIRA

IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
CO-REU : DANIEL AUGUSTO DE OLIVEIRA  
: VANDERLEI BATISTA DA SILVA  
: ADENILSON LUIZ RODRIGUES  
: ALEX AMARILDO DE OLIVEIRA  
: VANDERSON VARGAS  
: WALDIR FRANCISCO DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 00050279020104036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

**HABEAS CORPUS - TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS - PRISÃO PREVENTIVA - REVOGAÇÃO - ORDEM PÚBLICA, INSTRUÇÃO CRIMINAL E APLICAÇÃO DA LEI PENAL - INAFIANÇABILIDADE - CF, ARTIGO 5, LIII - VEDAÇÃO LEGAL - ARTIGO 44 DA LEI 11.343/06 - ORDEM DENEGADA.**

1. *Habeas corpus* impetrado em favor de paciente, denunciada pela prática, em tese, dos crimes capitulados no artigo 33, *caput*, no artigo 35, *caput*, ambos combinados com o artigo 40, inciso I, todos da Lei nº 11.343/06, contra decisão que decretou sua prisão preventiva (ainda pendente de cumprimento).
2. Presença de indícios suficientes de autoria e materialidade delitiva, bem como de elementos concretos que indicam que a prisão cautelar da paciente é necessária para a garantia da ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal.
3. A proibição da liberdade provisória aos crimes de tráfico ilícito de entorpecentes decorre da inafiançabilidade imposta pelo artigo 5º, LIII, da Constituição Federal e da vedação legal prevista no artigo 44 da Lei nº 11.343/06.
4. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar a ordem de *habeas corpus***, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00143 HABEAS CORPUS Nº 0037270-87.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.037270-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : GERSON RAFAEL SANCHEZ  
PACIENTE : SEGUNDINA HUANCA HERRERA reu preso  
ADVOGADO : GERSON RAFAEL SANCHEZ  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS  
CO-REU : APARECIDA FATIMA DO ESPIRITO SANTO  
No. ORIG. : 00012347620104036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

**HABEAS CORPUS - ARTIGO 334 DO CÓDIGO PENAL - PRISÃO EM FLAGRANTE - EXCESSO DE PRAZO NÃO CARACTERIZADO - LIBERDADE PROVISÓRIA - GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL E APLICAÇÃO DA LEI PENAL - ORDEM DENEGADA.**

1. *Habeas corpus* destinado a viabilizar a expedição de alvará de soltura em favor da paciente, presa em flagrante delito pela prática do crime previsto no artigo 334 do Código Penal com fundamento no excesso de prazo, ausência de fundamento de cautelaridade para a prisão processual e a presença dos requisitos necessários à concessão da liberdade provisória.
2. O excesso de prazo para o encerramento da instrução processual deve ser aferido dentro dos limites da razoabilidade, considerando circunstâncias excepcionais que venham a retardar a instrução criminal, não se restringindo à simples soma aritmética de prazos processuais.
3. A paciente foi presa em flagrante em 04 de novembro do corrente ano, vindo a ser denunciada pelo Ministério Público Federal pela prática do crime capitulado no artigo 334 do Código Penal em 26 de novembro de 2010. A inicial acusatória foi recebida em 13 de dezembro de 2010, oportunidade em que foi deferida a quebra do sigilo telefônico e de

dados. O prazo transcorrido até o presente momento é absolutamente razoável, inexistindo desídia que possa ser imputada à autoridade judiciária.

4. Presença de indícios suficientes de autoria e materialidade delitiva, bem como de elementos concretos que indicam que a prisão cautelar do paciente é necessária para a garantia da ordem pública, por conveniência da instrução processual e para assegurar a aplicação da lei penal.

5. As condições pessoais favoráveis da paciente não são garantidoras de eventual direito subjetivo à liberdade provisória, quando a necessidade da prisão é recomendada por outros elementos dos autos.

6. Ordem de *habeas corpus* denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar a ordem de *habeas corpus***, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00144 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000907-92.2010.4.03.6114/SP  
2010.61.14.000907-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : BOMBRIL S/A  
ADVOGADO : LIVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00009079220104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FAP. LEGALIDADE.

1. Nos termos do Decreto nº 6.957/2009, o FAP é utilizado para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente do Trabalho.

2. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009 do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP.

3. O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarificação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

4. A metodologia determina a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais.

5. Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.

6. A incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, de acordo com o risco da atividade laboral e o desempenho da empresa, obedece ao princípio da equidade (inciso V do parágrafo único do artigo 194 da CF/88).

7. O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.

8. Não há infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências.

9. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 e o Decreto nº 6.957/09, que o regulamentou, por sua vez, não inovou em relação às as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou as condições concretas para o que tais normas determinam.

10. As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.

11. A contribuição atacada é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.

12. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

#### Expediente Nro 9053/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007619-96.2008.4.03.6105/SP  
2008.61.05.007619-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : MMARTAN TEXTIL LTDA  
ADVOGADO : PAULO ROGERIO MARCONDES DE ANDRADE e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00076199620084036105 8 Vr CAMPINAS/SP  
DESPACHO  
Fls. 997/2328. Manifeste-se a apelante, no prazo de 5 (cinco) dias.

I.

São Paulo, 21 de março de 2011.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002741-68.2007.4.03.6104/SP  
2007.61.04.002741-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : LAURA REGINA DOS SANTOS  
ADVOGADO : LUCIANA ROSA GOMES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO BENTO JUNIOR  
: RENATO VIDAL DE LIMA

#### DESPACHO

Fls. 139/141: Intime-se o subscritor do substabelecimento de fl. 140, o advogado Renato Vidal de Lima, OAB/SP nº. 235.460, para regularizar sua representação processual. Prazo: 10 (dez) dias. Int.

São Paulo, 22 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019580-36.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.019580-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ANTONIO ASSAD ALCICI FILHO  
ADVOGADO : MARIA DONISETE CORREA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 99.00.00001-7 1 Vr ITAPIRA/SP

DESPACHO

Diga a embargante se renuncia ao direito em que se funda a ação, nos termos da Lei nº 10.684/2003.

São Paulo, 21 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019560-30.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019560-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : TIBOR BEZZEGH MOLAS TECNICAS LTDA  
ADVOGADO : ACACIO VALDEMAR LORENCAO JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 99.00.00040-0 1 Vr BARUERI/SP

DESPACHO

Fls. 360/361: Anote-se, se em termos, com as cautelas de praxe. Após, dê-se vista à Tibor Bezzegh Molas Técnicas Ltda., pelo prazo de 10 dias.

Cumpridas as determinações, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 17 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0403021-60.1996.4.03.6103/SP

2001.03.99.024041-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : FRANCISCO ALVES DE OLIVEIRA e outros  
ADVOGADO : SONIA LEITE FERNANDES VILASBOA e outro  
: MELISSA BILLOTA  
APELANTE : BENEDITO LUIZ SALVADOR  
: WANDER FARIAS  
: MOACIR PEDROSO  
: ANTONIO JOSE AQUEDA  
: ELSO PINTO CABRAL  
: DARCI FERREIRA PINTO CABRAL  
: PEDRO GOMES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SONIA LEITE FERNANDES VILASBOA e outro

APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 96.04.03021-3 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Diante da manifestação da União, às fls.255/257, esclareçam os sucessores do autor FRANCISCO ALVES DE OLIVEIRA, expressamente, se renunciam ao direito sobre que se funda ação, para extinção do processo, em relação aos mesmos, nos termos do artigo 269, inciso V Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00006 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  
: RENATO VIDAL DE LIMA  
: LUIZ FERNANDO MAIA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : THOMAS NICOLAS CHRYSSOCHERIS e outro

DESPACHO

Indefiro o pedido de fls. 132/134, tendo em vista que o Dr. Renato Vidal de Lima - OAB/SP 235.460 não tem poderes para representar a CEF em juízo.

I.

São Paulo, 18 de março de 2011.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003638-56.2004.4.03.6119/SP  
2004.61.19.003638-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PIMENTA DE BONIS  
APELADO : DANTE GABANINI JUNIOR  
ADVOGADO : RENATO VIDAL DE LIMA  
: LUIZ FERNANDO MAIA

DESPACHO

Indefiro o pedido formulado às fls. 63/65, tendo em vista que não consta dos autos procuração ou substabelecimento conferindo poderes ao Dr. Renato Vidal de Lima - OAB/SP 235.460 para representar a apelante em juízo.

I.

São Paulo, 18 de março de 2011.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002737-09.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.002737-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PIMENTA DE BONIS e outro  
APELADO : BARBUSCI WEB SITES S/C LTDA e outros  
ADVOGADO : RENATO VIDAL DE LIMA  
: LUIZ FERNANDO MAIA  
APELADO : MARCELLO BORGES BARBUSCI  
: LUCIANA DE OLIVEIRA DOMINGOS BARBUSCI

DESPACHO

Fls. 46/48. Indefero o pedido formulado às fls. 46/48 , tendo em vista que não consta dos autos procuração ou substabelecimento conferindo poderes ao Dr. Renato Vidal de Lima - OAB/SP 235.460 para representar a apelante em juízo.

I.

São Paulo, 18 de março de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029292-59.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.029292-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : FERNANDO MARINHO DE SOUSA e outro  
: ALINE LIMA ALVES MARINHO  
ADVOGADO : PATRICIA PEDROSO CHIMELLO

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto de decisão que "*denegou a expedição de ofício ao Conselho Regional de Engenharia para nomeação de assistente técnico sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, bem como denegou intimação de testemunhas*".

Passo à análise.

O presente recurso está deficientemente instruído.

Não há cópia da decisão agravada, certidão de intimação da respectiva decisão e cópias das procurações outorgadas aos advogados das partes, peças obrigatórias consoante previsão do art. 525, I, do Código de Processo Civil, o que inviabiliza o conhecimento do recurso.

A respeito, trago à colação precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO VIA "FAX". LEI Nº 9.800/1999.*

*PERMISSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO DE DADOS E IMAGENS TIPO "FAC-SÍMILE" OU OUTRO SIMILAR, PARA A PRÁTICA DE ATOS PROCESSUAIS QUE DEPENDAM DE PETIÇÃO ESCRITA. INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO DO AGRAVO QUANDO DO ENVIO DO "FAX". FALTA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 525, I, DO CPC.*

(...)

*4. O art. 525, I, do CPC dispõe que: "A petição de agravo de instrumento será instruída: I-obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado".*

(...)

*6. Recurso não provido."*

(STJ - RESP nº 663.060, Rel. Min. José Delgado, 1ª turma, v.u., DJ 16/11/04)

Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Após baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012784-90.2009.4.03.6105/SP  
2009.61.05.012784-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SIDARTA BORGES MARTINS  
APELADO : CARLOS AUGUSTO DA ROCHA e outro  
: ZILDA MARIA FRANCO  
ADVOGADO : MARCELO TADEU KUDSE DOMINGUES e outro  
No. ORIG. : 00127849020094036105 8 Vr CAMPINAS/SP  
DESPACHO  
Fl. 273. Ciência a parte autora.  
Após retornem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 17 de março de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039310-32.1997.4.03.6100/SP  
2008.03.99.006746-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
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 : BRINKS SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA  
ADVOGADO : FABIO CAON PEREIRA e outro  
: VALERIA ZOTELLI  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.00.39310-0 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO  
Fl. 183

Nos termos do artigo 45 do CPC, prove o advogado de que cientificou a mandante de sua renúncia, a fim de que este nomeie substituto.

São Paulo, 17 de março de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009902-20.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.009902-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : NUCLEO DE TELECOMUNICACOES LTDA e outro  
: JOAO ANTONIO MANDETA  
ADVOGADO : MARCIO AMIN FARIA NACLE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIA ADRIANA CARDOSO DE LEONE e outro  
: RENATO VIDAL DE LIMA

DESPACHO

Fls. 128/130: Intime-se o subscritor do substabelecimento de fl. 129, o advogado Renato Vidal de Lima, OAB/SP nº. 235.460, para regularizar sua representação processual. Prazo: 10 (dez) dias. Int.

São Paulo, 22 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050506-77.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.050506-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LEANDRO BIONDI  
AGRAVADO : HUSNI CENTRO AUTOMOTIVO LTDA -ME e outros  
: EDGARD SILVERIO DA SILVA  
: HUSNI ALI ABOU HAMIA  
ADVOGADO : LANDERSON ANDRÉ MARIANO DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 2007.61.03.004028-7 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra decisão reproduzida à fl. 54, proferida pelo MM. Juízo da 1ª Vara Federal de São José dos Campos/SP, que, em sede de execução de título extrajudicial, indeferiu o pedido de penhora "on line", suspendendo o feito até o final do julgamento dos embargos à execução opostos tempestivamente e autuados sob o nº. 2008.61.03.001515-7.

Pugna a recorrente pela reforma da decisão, para que os embargos à execução sejam recebidos sem efeito suspensivo, com o regular prosseguimento do feito executivo.

É o relatório.

DECIDO.

Em consulta ao sistema processual informatizado da Justiça Federal da 3ª Região verifiquei que foi prolatada a seguinte decisão, no feito originário:

*"Tendo em vista o julgamento do agravo de instrumento 2008.03.00.050506-4, em cuja fundamentação aponta-se não estarem explicitados em que os efeitos foram recebidos os embargos, venho aclarar citada omissão.*

*Segundo a nova redação do art. 739-A do CPC, os embargos à execução não terão efeito suspensivo, sendo que esta atribuição ocorrerá quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes (artigo 739-A, 1º, CPC).*

*No caso concreto, por mais que tenha havido penhora de bens da empresa, nos autos da execução 2007.61.03.004028-7, o fato é que referido ato de constrição não configura inviabilidade das atividades da empresa como quer fazer crer o embargante, uma vez que esta requer interferência direta no exercício da atividade empresarial, de tal sorte a recair sobre o produto econômico-financeiro do empreendimento. Os demais temas suscitados não estão caracterizados, ao menos por ora, como relevantes fundamentos (fumus boni iuris).*

*Ausentes os requisitos do art. 739-A do CPC, recebo os embargos sem o efeito suspensivo da execução.*

*Manifeste-se o embargado no prazo legal."*

(Disponibilização Diário Eletrônico em 07/05/2009 ,pag 1237/1244)

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.

P. I.

Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007265-85.2005.4.03.6102/SP  
2005.61.02.007265-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANGELO BERNARDINI e outro  
APELADO : MARCIO HENRIQUE DA SILVA  
ADVOGADO : JOAO FERREIRA FILHO e outro

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra a r. sentença de (fls. 41/50), na qual o MM. Juízo da 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP **julgou parcialmente procedente** o pedido veiculado em ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de Márcio Henrique da Silva, reconhecendo que, sobre o débito inicial devem incidir a comissão de permanência de forma simples, sem a taxa de rentabilidade, permanecendo apenas a variação dos custos financeiros de captação em CDI, com exclusão das despesas de cobrança. A partir do ajuizamento da ação, a dívida deverá ser corrigida monetariamente, nos termos do Provimento nº 26/2001 da Corregedoria-Geral do Tribunal Regional Federal da Terceira Região e acrescida de juros de mora de 1% ao mês (art. 406 C.C e art. 161, § 1º CTN) a partir da citação. Em suas razões de recurso (fls. 52/64), a CEF insurge-se contra a r. sentença no que à não cumulação da comissão de permanência somada ao juros de mora e outros encargos resultantes do contrato avençado entre as partes. Sem contrarrazões.

DECIDO.

#### Comissão de Permanência

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

*"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."*

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: *"Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato."*

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, a comissão de permanência está prevista na cláusula 12 do contrato, nos seguintes termos: *"No caso de impontualidade na satisfação do pagamento de qualquer débito, inclusive na hipótese do vencimento antecipado da dívida, o débito apurado na forma deste contrato, ficará sujeito à comissão de permanência, cuja taxa será obtida pela composição da taxa de CDI- Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN no dia 15 (quinze) de cada mês, a ser aplicada durante o mês subsequente, acrescida da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês."* Assim, a cobrança de comissão de permanência com base na composição dos custos financeiros em CDI, é lícita.

A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência. Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

*"(...) Analisada a questão sob tais fundamentos, verifica-se que a comissão de permanência possui natureza tríplice: a) funciona como índice de remuneração do capital mutuado (juros remuneratórios); b) atualiza o valor da moeda (correção monetária); e c) compensa o credor pelo inadimplemento contratual e o remunera pelos encargos decorrentes da mora. Desse modo, qualquer cumulação da comissão de permanência com os encargos previstos pelo Código Civil, sejam estes moratórios ou não, representa "bis in idem", observada a natureza jurídica dos institutos em questão.*

*Em conclusão, a comissão de permanência não deve ser cumulada com os juros moratórios, pois o cálculo daquele encargo toma por base a taxa de inadimplência existente no mercado, incorporando em seus índices a prefixação das perdas e danos sofridos pelas instituições financeiras em razão do inadimplemento das obrigações assumidas por seus devedores.*

*É de se reconhecer, portanto, que a comissão de permanência, uma vez aplicada, leva ao afastamento dos encargos moratórios previstos no Código Civil, motivo pelo qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida."*

A Súmula nº. 30 do Superior Tribunal de Justiça veda a cumulação determinando: *"A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis."* E a Súmula nº. 296 também determina: *"Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."*

Sobre a questão, a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no agravo regimental no recurso especial nº 706.368/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJU de 08/08/05:

*"DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual."*

Como analisado anteriormente, apesar de a cobrança de comissão de permanência possuir autorização legal, não pode ser cumulada com outras taxas, juros, multas ou encargos resultantes da impontualidade. Sendo assim, a comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDI), acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios), dos juros de mora e multa previstos no contrato é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".*

*I - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).*

*II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.*

*III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS.*

*Agravo regimental improvido, com imposição de multa."*

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 656884/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 07.02.2006, DJ 03.04.2006, p.353).

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EMPRESARIAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ENCARGOS NA FASE DE INADIMPLÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.*

*1. Somente nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*

*2. Na fase de inadimplemento, será admitida a incidência da comissão de permanência, a qual, segundo a Súmula 294 do STJ, não é considerada potestativa desde que "calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato", não podendo ser acumulada com taxa de rentabilidade, juros de mora, correção monetária ou qualquer outro tipo de encargo contratual.*

*3. Apelação interposta pela parte autora conhecida em parte e improvida. Apelação interposta pela parte ré a que se nega provimento."*

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200338010003644, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Navarro de Oliveira, j. 27.08.2010, e-DJF1 06.09.2010).

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE.*

*1. A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil (BACEN) e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.*

*2. É admissível a comissão de permanência nos contratos bancários, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central (Súmulas 294 e 296 do STJ), sendo, todavia, incabível a sua cumulação com a taxa de rentabilidade, que possui natureza jurídica de taxa variável de juros remuneratórios.*

*3. Agravo que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200861190070705, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.05.2010, DJF3 CJ1 02.06.2010, p. 103).

Frise-se que não há ilegalidade na cobrança de comissão de permanência a partir do inadimplemento, desde que a mesma seja exclusiva, sem a cumulação de qualquer outro encargo.

Em face da sucumbência mínima da CEF, condeno a parte ré no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, que ora fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado.

Por derradeiro, ante a ausência de impugnação da apelante, fica r. sentença mantida, no que se refere à forma de atualização do débito após o ajuizamento da ação.

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, caput, § 1-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, apenas para condenar a ré no ônus da sucumbência, na forma acima fundamentada. P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006638-05.1996.4.03.6100/SP  
2009.03.99.008216-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO FRANCESCONI FILHO e outro  
: RENATO VIDAL DE LIMA  
APELADO : RIDEL IND/ E COM/ LTDA -ME e outro  
: JEFERSON NARCISO VIEIRA  
ADVOGADO : LEVI SALLES GIACOVONI e outro  
No. ORIG. : 96.00.06638-8 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 169/171: Intime-se o subscritor do substabelecimento de fl. 170, o advogado Renato Vidal de Lima, OAB/SP nº. 235.460, para regularizar sua representação processual. Prazo: 10 (dez) dias. Int.

São Paulo, 22 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006201-03.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006201-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DOMINGOS CUSIELLO JUNIOR e outro  
AGRAVADO : CARLOS ROBERTO BATISTA e outro  
: MARIZA ABDON BATISTA  
ADVOGADO : ROSANA FERNANDES PRADO e outro  
AGRAVADO : TRANSCONTINENTAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS E  
ADMINISTRACAO DE CREDITOS S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00009771120114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

A ação originária do presente recurso foi proposta por Carlos Roberto Batista e outro visando a condenação da Caixa Econômica Federal e da Transcontinental Empreendimentos Imobiliários e Administração de Crédito S/A por perdas e danos, ao fundamento de que se viram impossibilitados de obter um financiamento para aquisição de imóvel, nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, haja vista a constatação da existência de outro financiamento, não obstante tenha o imóvel objeto do financiamento impeditivo do novo contrato sido retomado pela CEF, nos autos da ação de execução hipotecária proposta por Transcontinental Empreendimentos Imobiliários e Administração de Crédito S/A, que deixou de promover as devidas anotações junto ao Cartório de Registro de Imóveis.

Neste contexto pugnam pela antecipação dos efeitos da tutela pleiteada visando "*a desvinculação do nome dos Requerentes ao imóvel situado à rua Três Corações, nº 206, Parque Industrial em São José dos Campos, registrado sob a matrícula de nº 60.707 no Cartório de Registro de Imóveis e Anexos de São José dos Campos*".

A tutela pleiteada foi deferida pelo Juízo da Federal da 1ª Vara de São José dos Campos que determinou que a CEF providencie a desvinculação do nome dos ora agravados Carlos Roberto Batista e outro do imóvel descrito na matrícula nº 60.707 junto ao Cartório de Registro de Imóveis de São José dos Campos, sob pena de aplicação de multa diária de R\$100,00.

Desta decisão sendo interposto o presente agravo de instrumento onde a CEF pugna pela concessão de efeito suspensivo ao fundamento de que compete exclusivamente à Transcontinental Empreendimentos Imobiliários e Administração de Crédito S/A o cumprimento da determinação impugnada, por ser a detentora legal do imóvel, objeto de adjudicação judicial nos autos do processo nº 2.647/99, que tramitou na 3ª Vara Cível da Comarca de São José dos Campos.

Breve relatório.

Inicialmente, consigno que consultando a movimentação processual do feito originário, junto ao *site* desta Corte na Internet, constatei que o Juízo *a quo* chamou o feito à ordem retificando a decisão agravada para dela constar que

compete às corrés a providência de desvinculação do nome dos ora agravados Carlos Roberto Batista e outro do imóvel descrito na matrícula nº 60.707.

Dos elementos constates dos autos não vislumbro os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo pleiteado. Compulsando a matrícula nº 60.707 (fls. 26/32), constata-se que após a venda do imóvel a Carlos Roberto Batista e outro (R. 11), o mesmo foi dado em primeira e especial hipoteca à Sul Brasileiro SP - Credito Imobiliário S/A, anterior denominação da Transcontinental Empreendimentos Imobiliários e Administração de Crédito S/A, sendo que esta última caucionou seus direitos creditórios oriundos da referida hipoteca à Caixa Econômica Federal, que, conforme Av. 17, se sub-rogou dos direitos e deveres decorrentes da hipoteca do imóvel dado em garantia de financiamento.

Logo, em face da afirmação de que o imóvel foi adjudicado pela agravada Transcontinental Empreendimentos Imobiliários e Administração de Crédito S/A cumpre tanto a esta, na qualidade de vendedora do imóvel, quanto à CEF, na condição de credora hipotecária sub-rogada, promoverem a atualização da cadeia dominial junto à matrícula do imóvel, exonerando os então adquirentes do ônus decorrente do contrato de compra e venda.

Ante o todo explanado, não logrando a agravante demonstrar a presença dos requisitos ensejadores para a concessão da medida pleiteada, **indefiro o efeito suspensivo.**

Intimem-se, os agravados, para que apresentem contraminuta, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 21 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006083-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006083-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO e outro  
AGRAVADO : AUDERI DO NASCIMENTO e outros  
: ANTONIO DE CASTRO MOUTINHO  
: ROSA SOARES FERREIRA  
: GERSON ANTONIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : FRANKSNEI GERALDO FREITAS e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00365761119974036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face da decisão do Juízo Federal da 9ª Vara de São Paulo/SP que, em ação que objetiva a correção dos saldos das contas fundiárias, julgada procedente e em fase de execução, indeferiu pedido de restituição dos valores que os autores teriam recebido a maior, ao fundamento de que a agravante deve socorrer-se do meio processual adequado para a satisfação dessa pretensão. A agravante relata que efetuou o crédito a maior nas contas vinculadas ao FGTS dos citados autores a título de honorários advocatícios.

Aduz que o artigo 475-J do Código de Processo Civil autoriza, em casos tais a restituição dos valores pagos a maior nos próprios autos de execução, sendo desnecessária a propositura de ação autônoma.

Pugna a concessão de efeito suspensivo, bem assim o provimento do presente agravo de instrumento, a fim de que sejam intimados os agravados para o depósito da diferença paga a maior, ratificada pela Contadoria Judicial, sem a necessidade de ajuizamento de ação autônoma para tanto.

É o breve relatório.

DECIDO.

A sentença exequenda, confirmada pelo aresto deste Tribunal, julgou parcialmente procedente o pedido inicial, deferindo o IPC relativo ao mês de junho de 1987 ( 26,06%), janeiro de 1989 (42,72%), abril de 1990 (44,80%) maio de 1990 ( 7,87%) e fevereiro de 1991 ( 21,87%), correção monetária sujeita à comprovação, na fase de execução, do montante depositado no período, juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde a citação e honorários advocatícios arbitrados em 5% ( cinco por cento) do valor da condenação.

Instada a dar cumprimento ao julgado, a Caixa Econômica Federal - CEF acostou aos autos extrato de demonstrativo de cálculo, impugnado pela parte autora.

Ante a divergência manifestada pelas partes relativamente ao crédito efetuado na conta fundiária os autos foram remetidos ao Contador Judicial, que concluiu:

*"(...) procedemos a conferência dos valores apresentados a título de honorários advocatícios, e apuramos valor a favor da CEF em virtude da Ré ofertar o pagamento complementar dos honorários advocatícios, considerando duas vezes o valor da condenação em sua base de cálculo".*

A Caixa Econômica Federal-CEF pleiteou a devolução de eventuais valores creditados na conta vinculada do autor. O pedido foi indeferido, sendo esta a decisão agravada.

Tratando-se de ação de cobrança de valores do FGTS, cuja sentença é executada nos próprios autos, sendo certo que a nova sistemática da execução do julgado, instituída pela Lei 11.232, de 22 de dezembro de 2005, não há óbice à restituição de valores recebidos a maior nos próprios autos.

Para tanto, deve haver demonstração inequívoca no sentido de que os valores, cuja devolução se pretende, foram, de fato, equivocadamente pagos a maior e, via de consequência, que são indevidos.

Dos elementos de cognição provisórios, depreende-se haver, em tese, comprovação de eventual adimplemento a maior quanto aos honorários advocatícios.

Nessa esteira, mister ao magistrado analisar se houve ou não adimplemento a maior pela executada, por ocasião do cumprimento do julgado exequindo, não se admitindo possa esta Corte pronunciar-se a esse respeito na via singela do agravo de instrumento, porquanto a questão demanda ampla cognição.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento tão-somente para que o Juízo de 1º grau analise se os valores cuja restituição ora se pleiteia foram, de fato, pagos a maior, oportunizando-se manifestação de ambas as partes.

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 18 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045242-79.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.045242-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : FABIANA PASARELLI GUIMARAES  
ADVOGADO : JOSÉ EDUARDO TREVIZAN e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 2008.61.06.010518-5 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Fabiana Pasarelli Guimarães, em face da r. decisão reproduzida às fls. 21/22 que, em sede de ação revisional proposta pela agravante em face da Caixa Econômica Federal - CEF, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela que objetivava impedir a inscrição do nome do recorrente nos órgãos de proteção ao crédito, mediante depósito dos valores incontroversos (R\$ 213,57).

Consta dos autos a celebração de contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil - FIES nº 24.0353.185.0004927-86, firmado em 12.11.2003, entre a agravante e a CEF. Por entender que os reajustes se processaram em desacordo com a forma contratada, a devedora ajuizou ação revisional pugnando, em antecipação de tutela, pelo depósito dos valores incontroversos das prestações, impedindo-se a inclusão de seu nome nos órgãos de proteção ao crédito; pedidos que restaram indeferidos.

Irresignada, a agravante pretende a reforma da referida decisão, sustentando que a taxa de juros aplicada é superior à contratada, havendo irregularidades na apuração da parcela inicial, nos cálculos dos encargos, na amortização e no saldo devedor apurado.

Efeito suspensivo deferido às fls. 95/96.

Com contraminuta às fls. 101/107, na qual a CEF pugna pela manutenção da decisão recorrida, alegando a forma de cobrança e de apuração do débito está em conformidade com o pactuado entre as partes.

É o relatório do essencial.

Decido.

Não vislumbro a verossimilhança exigida pelo disposto no artigo 273 do Código de Processo Civil. A controvérsia dos autos diz respeito à forma de cálculo do débito decorrente de contrato abertura de crédito estudantil entabulado nos moldes do FIES, programa governamental instituído pela Lei 10.260/01, com o escopo de viabilizar o acesso de estudantes menos favorecidos a universidades particulares, com recursos originários do Ministério da Educação e Cultura. Portanto, trata-se de fundo regrado por normas rígidas, não havendo margem de negociação entre as partes. Ressalto, de início, que não se aplicam às disposições do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil, pois a relação em comento não se amolda ao conceito de atividade bancária, dado

inexorável contexto social em que foi inserida pelo governo, por não visar o lucro, mas, apenas, manter o equilíbrio dos valores destinados ao FIES:

**"ADMINISTRATIVO - CRÉDITO EDUCATIVO - AÇÃO REVISIONAL - JUROS MORATÓRIOS - LIMITE DO ART. 7º DA LEI 8.436/92 - INAPLICABILIDADE - CLÁUSULA DE SEGURO DE VIDA - MULTA CONTRATUAL - NÃO APLICAÇÃO DO CDC .**

1. O 7º da Lei 8.436/92, pelo qual "os juros sobre o crédito educativo não ultrapassarão anualmente a seis por cento", refere-se tão-somente aos juros remuneratórios. Os juros moratórios, que podem ser previstos em contrato para os casos de inadimplência, não se sujeitam ao mesmo limite.

2. Inexiste óbice legal que se celebre contrato s geminados, em que um deles esteja inserido como cláusula de um outro, como ocorre no contrato de mútuo com seguro.

3. Na relação travada com o estudante que adere ao programa do crédito educativo, não se identifica relação de consumo, porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC. Assim, na linha dos precedentes da Segunda Turma do STJ afasta-se a aplicação do CDC e, em consequência, mantém-se a multa contratual pactuada, por não incidir à espécie a Lei 9.298/96.

4. Recurso especial provido."

(STJ - REsp 793.977 - RECURSO ESPECIAL, UF:RS, Órgão Julgador: 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, julgado em 17/04/2007, DJ 30/04/2007 p. 303);

**"ADMINISTRATIVO - FIES - INAPLICABILIDADE DO CDC - TABELA PRICE - ANATOCISMO - SÚMULA 7/STJ - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. 1. Na relação travada com o estudante que adere ao programa do financiamento estudantil, não se identifica relação de consumo, porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC . Assim, na linha dos precedentes da Segunda Turma do STJ afasta-se a aplicação do cdc . 2. A insurgência quanto à ocorrência de capitalização de juros na Tabela Price demanda o reexame de provas e cláusulas contratuais, o que atrai o óbice constante nas Súmula 5 e 7 do STJ. Precedentes. 3. Ausente o interesse recursal na hipótese em que o Tribunal local decidiu no mesmo sentido pleiteado pelo recorrente, afastando a capitalização. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.**

(STJ, 2ª Turma, REsp 1031694, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJE 19/06/2009).

Nos termos do que dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, para concessão da tutela antecipada, deverá a parte trazer aos autos prova inequívoca, que seja suficiente para convencer o julgador da verossimilhança das alegações, somada ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE DECISÃO QUE INDEFERE EFEITO SUSPENSIVO E DETERMINA A CONVERSÃO DO RECURSO EM AGRAVO RETIDO. QUESTÃO CONTROVERTIDA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO.**

1. Havendo necessidade de dilação probatória, para que sejam dirimidas as questões postas em discussão, não se pode afirmar existir prova inequívoca a autorizar a antecipação de tutela , na forma do artigo 273 do CPC.

2. Agravo interno a que se nega provimento. Decisão de agravo de instrumento mantida."

(TRF 3ª Região, Ag nº 2006.03.00.084054-3, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 635);

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE PERÍODO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA. RECURSO IMPROVIDO.**

I - O instituto jurídico da tutela antecipada exige, para sua concessão estejam presentes, além da prova inequívoca que leve à verossimilhança da alegação, o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, a caracterização do abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório por parte do réu (CPC, art. 273).

II - O presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve à verossimilhança do direito invocado.

III - O alegado desenvolvimento de atividade laboral sob condições especiais pelo agravante, em diversas empresas, poderá vir a ser confirmado em fase instrutória, mediante exame mais acurado da lide e da documentação apresentada aos autos.

IV - Ausentes os requisitos autorizadores da antecipação do provimento de mérito, de rigor a sua não concessão.

V - Agravo não provido. Prejudicado o agravo regimental."

(TRF 3ª Região, Ag nº 2005.03.00.071908-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 12/12/2005, DJU 01/02/2006, p. 251).

A pretensão de vedação de inscrição do nome da agravante no cadastro de inadimplentes não pode ser acolhida tão-somente porque a recorrente propôs ação revisional para discutir as cláusulas de um contrato de financiamento que o beneficiou e que não está sendo adimplido.

Confira-se, a propósito:

"DIREITO BANCÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. DESCABIMENTO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. POSSIBILIDADE. MULTA CONTRATUAL A 2%. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. CARACTERIZAÇÃO DA MORA. MANUTENÇÃO DA POSSE E PROIBIÇÃO DA INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DEPÓSITO. (...)

5. O simples ajuizamento da ação revisional não impede, automaticamente, a retomada pelo credor do bem dado em garantia fiduciária. É necessário que o devedor comprove, ainda que superficialmente, a existência de encargo ilegal no pacto, o que descaracterizaria a sua mora (REsp 713.329 rel. Min. ARI PARGENDLER), ou deposite em juízo o valor incontroverso da dívida (REsp 564.880 rel. Min. ALDIR PASSARINHO, REsp 166.649 rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO e REsp 140.144 rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO).

6. Consoante a orientação firmada na eg. Segunda Seção desta Corte Superior, **para o cancelamento ou a abstenção da inscrição do nome do inadimplente nos cadastros de proteção ao crédito, é indispensável que o devedor demonstre a existência de prova inequívoca do seu direito, com a presença concomitante de três elementos: a) ação proposta por ele contestando a existência integral ou parcial do débito; b) demonstração efetiva da cobrança indevida, amparada em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou deste 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.**

7. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 4ª Turma, AgRg nos EDcl no REsp 1032720, Rel. Des. Fed. Conv. Honildo Amaral de Mello Castro, DJe 24.08.2010) - grifei;

"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. TEMA PACIFICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

II. A orientação mais recente da E. 2ª Seção (Resp n. 527.618/RS, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU de 24.11.2003) não admite que a simples discussão judicial possa obstaculizar ou remover a negativação nos bancos de dados, exceto quando efetivamente demonstrado o reflexo positivo da ação no valor devido, com amparo na jurisprudência dominante desta Corte ou do C. STF, e depositada ou caucionada a parte incontroversa, se apenas parcial o desacordo.

III - Agravo improvido."

(STJ, AgRg no Resp 854321/RS, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 12/09/2006, DJ 23.10.2006, p. 324);

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DÍVIDA EM DISCUSSÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A 2ª Turma deste Tribunal tem entendido que, para a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, não basta o ajuizamento de demanda visando à discussão do débito, exigindo-se a demonstração da consistência do pedido formulado na petição inicial.

2. Nessa mesma ordem de idéias, tem entendido o Superior Tribunal de Justiça que o ajuizamento da demanda não é obstáculo para a inscrição do devedor em cadastros de inadimplentes; e que a exclusão pode ser concedida em caráter excepcional, ou seja, quando demonstrato efetivamente o reflexo positivo da ação no valor devido ou se depositada ou caucionada a parte incontroversa.

3. Em suas razões recursais, o agravante não faz qualquer referência concreta à "prova inequívoca de verossimilhança" das alegações formuladas na exordial, não sendo viável, destarte, qualquer aferição por este Tribunal."

(TRF 3ª Região, AG nº 2004.03.00.012948-6, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 12/07/2005, DJU 05/08/2005, p. 395).

Portanto, ainda que a dívida seja objeto de discussão em juízo, não cabe a concessão de tutela antecipada para impedir a inclusão do nome da agravante do registro de inadimplentes nos cadastros de proteção ao crédito.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se o Juízo a quo.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015211-42.2009.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : EDSON ELEOTERIO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ADRIANA CORDERO DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARINA DELFINO JAMMAL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.001668-4 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Edson Eleoterio de Oliveira, em face da r. decisão reproduzida às fls. 12/13 que, em sede de reconvenção oposta pelo agravante em face da Caixa Econômica Federal - CEF, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela que objetivava impedir a inscrição do nome do recorrente nos órgãos de proteção ao crédito.

Consta dos autos a celebração de contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil - FIES, entre o agravante e a CEF. Em face do inadimplimento das prestações, a instituição financeira ajuizou ação monitória em face do recorrente. Por entender que os reajustes se processaram em desacordo com a forma contratada, o devedor opôs reconvenção pugnando, em antecipação de tutela, pela exclusão de seu nome nos órgão de proteção ao crédito.

A decisão agravada indeferiu o requerido, ao fundamento de que o agravante está inadimplente há mais de quatro anos, o que afasta a alegação de receio de dano irreparável, bem como de que, "estando configurada a inadimplência, não se mostra irregular a inscrição do nome do reconvinente nos cadastros da Serasa ou de órgãos similares.

Irresignado, o agravante pretende a reforma da referida decisão, sustentando a impossibilidade de manutenção de restrição cadastral enquanto pendente discussão judicial acerca da dívida. Alega ainda abusividade na forma de cálculos dos encargos e na forma de amortização e apuração do saldo devedor.

Efeito suspensivo deferido às fls. 72/73.

Com contraminuta às fls. 82/89, na qual a CEF pugna pela manutenção da decisão recorrida, alegando, preliminarmente, inadmissibilidade do recurso, por ausência de recolhimento das custas e de documentos indispensáveis - substabelecimento, bem como pelo descumprimento do art. 526, CPC (comprovação de interposição do recurso nos autos originais). No mérito, sustenta que a inscrição do inadimplente nos cadastros de maus pagadores é lícita e regular. É o relatório do essencial.

Decido.

Inicialmente, a matéria preliminar suscitada na contraminuta da agravada deve ser liminarmente rejeitada. Senão vejamos.

i) ausência de recolhimento das custas, consoante certidão de fl. 70: o agravante declarou que é beneficiário da assistência judiciária gratuita (fl. 02), o que restou demonstrado pela juntada da cópia do despacho que deferiu tais benefícios (fl. 17);

ii) dentre as peças obrigatórias - a teor do art. 525, I, do Código de Processo Civil -, não se incluiu o substabelecimento, mas tão-somente as procurações outorgadas pelas partes. Ademais, não restou comprovado pela Caixa Econômica Federal - CEF que os advogados outorgados foram substabelecidos sem reserva de poderes. É preciso ter em mente a finalidade da norma em comento, qual seja, possibilitar a intimação da parte adversa, garantindo-lhe o exercício do contraditório. Desta forma, em se tratando de diversos advogados constituídos e substabelecidos nos autos, como é, aliás, prática da CEF, não há que se falar em deficiência da formação do instrumento.

iii) a alegação do descumprimento da exigência prevista no art. 526, CPC, não é exceção à sistemática processual no que tange ao *onus probandi*. Assim, cumpria à agravada demonstrar, mediante cópias dos autos originários, a ausência de comprovação de interposição do presente recurso, o que, no caso, não ocorreu.

Superadas as preliminares, passo ao mérito do recurso.

Não vislumbro a verossimilhança exigida pelo disposto no artigo 273 do Código de Processo Civil. A controvérsia dos autos diz respeito à forma de cálculo do débito decorrente de contrato abertura de crédito estudantil entabulado nos moldes do FIES, programa governamental instituído pela Lei 10.260/01, com o escopo de viabilizar o acesso de estudantes menos favorecidos a universidades particulares, com recursos originários do Ministério da Educação e Cultura. Portanto, trata-se de fundo regrado por normas rígidas, não havendo margem de negociação entre as partes. Ressalto, de início, que não se aplicam às disposições do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil, pois a relação em comento não se amolda ao conceito de atividade bancária, dado inexorável contexto social em que foi inserida pelo governo, por não visar o lucro, mas, apenas, manter o equilíbrio dos valores destinados ao FIES:

*"ADMINISTRATIVO - CRÉDITO EDUCATIVO - AÇÃO REVISIONAL - JUROS MORATÓRIOS - LIMITE DO ART. 7º DA LEI 8.436/92 - INAPLICABILIDADE - CLÁUSULA DE SEGURO DE VIDA - MULTA CONTRATUAL - NÃO APLICAÇÃO DO CDC .*

*1. O 7º da Lei 8.436/92, pelo qual "os juros sobre o crédito educativo não ultrapassarão anualmente a seis por cento", refere-se tão-somente aos juros remuneratórios. Os juros moratórios, que podem ser previstos em contrato para os casos de inadimplência, não se sujeitam ao mesmo limite.*

2. Inexiste óbice legal que se celebre contrato s geminados, em que um deles esteja inserido como cláusula de um outro, como ocorre no contrato de mútuo com seguro.

3. Na relação travada com o estudante que adere ao programa do crédito educativo, não se identifica relação de consumo, porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC. Assim, na linha dos precedentes da Segunda Turma do STJ afasta-se a aplicação do CDC e, em consequência, mantém-se a multa contratual pactuada, por não incidir à espécie a Lei 9.298/96.

4. Recurso especial provido."

(STJ - REsp 793.977 - RECURSO ESPECIAL, UF:RS, Órgão Julgador: 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, julgado em 17/04/2007, DJ 30/04/2007 p. 303);

"ADMINISTRATIVO - FIES - INAPLICABILIDADE DO CDC - TABELA PRICE - ANATOCISMO - SÚMULA 7/STJ - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. 1. Na relação travada com o estudante que adere ao programa do financiamento estudantil, não se identifica relação de consumo, porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC. Assim, na linha dos precedentes da Segunda Turma do STJ afasta-se a aplicação do cdc. 2. A insurgência quanto à ocorrência de capitalização de juros na Tabela Price demanda o reexame de provas e cláusulas contratuais, o que atrai o óbice constante nas Súmula 5 e 7 do STJ. Precedentes. 3. Ausente o interesse recursal na hipótese em que o Tribunal local decidiu no mesmo sentido pleiteado pelo recorrente, afastando a capitalização. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 1031694, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJE 19/06/2009).

Nos termos do que dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, para concessão da tutela antecipada, deverá a parte trazer aos autos prova inequívoca, que seja suficiente para convencer o julgador da verossimilhança das alegações, somada ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE DECISÃO QUE INDEFERE EFEITO SUSPENSIVO E DETERMINA A CONVERSÃO DO RECURSO EM AGRAVO RETIDO. QUESTÃO CONTROVERTIDA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO.

1. Havendo necessidade de dilação probatória, para que sejam dirimidas as questões postas em discussão, não se pode afirmar existir prova inequívoca a autorizar a antecipação de tutela, na forma do artigo 273 do CPC.

2. Agravo interno a que se nega provimento. Decisão de agravo de instrumento mantida."

(TRF 3ª Região, Ag nº 2006.03.00.084054-3, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 635);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE PERÍODO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA. RECURSO IMPROVIDO.

I - O instituto jurídico da tutela antecipada exige, para sua concessão estejam presentes, além da prova inequívoca que leve à verossimilhança da alegação, o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, a caracterização do abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório por parte do réu (CPC, art. 273).

II - O presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve à verossimilhança do direito invocado.

III - O alegado desenvolvimento de atividade laboral sob condições especiais pelo agravante, em diversas empresas, poderá vir a ser confirmado em fase instrutória, mediante exame mais acurado da lide e da documentação apresentada aos autos.

IV - Ausentes os requisitos autorizadores da antecipação do provimento de mérito, de rigor a sua não concessão.

V - Agravo não provido. Prejudicado o agravo regimental."

(TRF 3ª Região, Ag nº 2005.03.00.071908-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 12/12/2005, DJU 01/02/2006, p. 251).

A pretensão de vedação de inscrição do nome da agravante no cadastro de inadimplentes não pode ser acolhida tão-somente porque o recorrente opôs reconvenção para discutir as cláusulas de um contrato de financiamento que o beneficiou e que não está sendo adimplido.

Confira-se, a propósito:

"DIREITO BANCÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. DESCABIMENTO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. POSSIBILIDADE. MULTA CONTRATUAL A 2%. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. CARACTERIZAÇÃO DA MORA. MANUTENÇÃO DA POSSE E PROIBIÇÃO DA INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DEPÓSITO.

(...)

5. O simples ajuizamento da ação revisional não impede, automaticamente, a retomada pelo credor do bem dado em garantia fiduciária. É necessário que o devedor comprove, ainda que superficialmente, a existência de encargo ilegal no pacto, o que descaracterizaria a sua mora (REsp 713.329 rel. Min. ARI PARGENDLER), ou deposite em juízo o

valor incontroverso da dívida (REsp 564.880 rel. Min. ALDIR PASSARINHO, REsp 166.649 rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO e REsp 140.144 rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO).

6. Consoante a orientação firmada na eg. Segunda Seção desta Corte Superior, **para o cancelamento ou a abstenção da inscrição do nome do inadimplente nos cadastros de proteção ao crédito, é indispensável que o devedor demonstre a existência de prova inequívoca do seu direito, com a presença concomitante de três elementos: a) ação proposta por ele contestando a existência integral ou parcial do débito; b) demonstração efetiva da cobrança indevida, amparada em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou deste 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.**

7. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 4ª Turma, AgRg nos EDcl no REsp 1032720, Rel. Des. Fed. Conv. Honildo Amaral de Mello Castro, DJe 24.08.2010) - grifei;

**"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. TEMA PACIFICADO. AGRAVO IMPROVIDO.**

(...)

II. A orientação mais recente da E. 2ª Seção (Resp n. 527.618/RS, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU de 24.11.2003) não admite que a simples discussão judicial possa obstaculizar ou remover a negativação nos bancos de dados, exceto quando efetivamente demonstrado o reflexo positivo da ação no valor devido, com amparo na jurisprudência dominante desta Corte ou do C. STF, e depositada ou caucionada a parte incontroversa, se apenas parcial o desacordo.

III - Agravo improvido."

(STJ, AgRg no Resp 854321/RS, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 12/09/2006, DJ 23.10.2006, p. 324);

**"PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DÍVIDA EM DISCUSSÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A 2ª Turma deste Tribunal tem entendido que, para a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, não basta o ajuizamento de demanda visando à discussão do débito, exigindo-se a demonstração da consistência do pedido formulado na petição inicial.

2. Nessa mesma ordem de idéias, tem entendido o Superior Tribunal de Justiça que o ajuizamento da demanda não é obstáculo para a inscrição do devedor em cadastros de inadimplentes; e que a exclusão pode ser concedida em caráter excepcional, ou seja, quando demonstrato efetivamente o reflexo positivo da ação no valor devido ou se depositada ou caucionada a parte incontroversa.

3. Em suas razões recursais, o agravante não faz qualquer referência concreta à "prova inequívoca de verossimilhança" das alegações formuladas na exordial, não sendo viável, destarte, qualquer aferição por este Tribunal."

(TRF 3ª Região, AG nº 2004.03.00.012948-6, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 12/07/2005, DJU 05/08/2005, p. 395).

Portanto, ainda que a dívida seja objeto de discussão em juízo, não cabe a concessão de tutela antecipada para impedir a inclusão do nome da agravante do registro de inadimplentes nos cadastros de proteção ao crédito, a menos que a parte comprove o depósito dos valores incontroversos ou preste caução idônea - a critério do juiz da causa.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016252-75.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.016252-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE e outro

APELADO : JORGE GALLI

ADVOGADO : IVETE DE ANDRADE FELIPE e outro

No. ORIG. : 00162527520084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação indenizatória por danos morais proposta por Jorge Galli em face da Caixa Econômica Federal - CEF, alegando que:

- em 16.07.2008, abriu uma conta corrente junto à instituição financeira requerida, destinada ao recebimento de doações para sua campanha política, uma vez que concorria, à época, ao cargo de vereador (ag. 0337, operação 003, conta 463-1 Eleição 2008 Jorge Galli);
  - no momento da abertura da referida conta, foi exigida uma "taxa de cadastro", no valor de R\$ 28,50, a qual foi quitada diretamente no caixa, mediante boleto bancário;
  - no dia 14.08.2008, o autor recebeu uma doação em sua conta de campanha, no total de R\$ 310,00;
  - em 15.08.2008 emitiu o cheque nº. 000001 (fl. 29), no valor de R\$ 300,00, para pagamento de serviços gráficos (confeção de mil panfletos) contratados junto à "Lima & Figueiredo Gráfica Ltda - ME" (nota fiscal reproduzida à fl. 28);
  - em 15.08.2008, quando apresentado o referido cheque, o mesmo foi devolvido por falta de fundos, o que gerou a cobrança de R\$ 17,50 (taxa de devolução) e R\$ 0,35 (18.08.2008 - extrato fl. 33);
  - novamente apresentado, o cheque foi devolvido pela segunda vez, em 18.08.2008, ocasionando o débito das mesmas taxas anteriores, em 20.08.2008;
  - em 21.08.2008, recebeu uma ligação do Sr. Alceu, informando que recebera o cheque emitido pelo autor em pagamento do aluguel devido pela gráfica contratada e que havia repassado o título para a empresa "Escapamento Ipiranga", mas que o cheque havia sido devolvido por duas vezes por insuficiência de fundos;
  - o autor, então, se dirigiu até a empresa "Escapamento Ipiranga" e resgatou o cheque devolvido, mediante recibo (fl. 30) e, ato contínuo, procurou o gerente de sua conta, quando constatou que o valor referente à taxa de cadastro (R\$ 28,50) fora debitado em duplicidade por engano em sua conta, quando do primeiro depósito (em 14.08.2008);
  - o fato gerou grande constrangimento moral, em especial por se tratar de período de campanha eleitoral.
- A Caixa Econômica Federal foi regularmente citada e apresentou contestação (fls. 58/64).

Foram ouvidos o autor e a testemunha arrolada pela ré (mídia à fl. 78).

Na sentença de fls. 88/90, o MM. Juiz 2ª Vara Federal de Presidente Prudente/SP **julgou procedente o pedido** para condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento de indenização por dano moral no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), corrigidos monetariamente, desde a data da fixação do *quantum* e juros de mora de 1% ao mês, a partir do evento danoso. Condenação da requerida nas custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Em suas razões de recurso (fls. 92/100) a Caixa Econômica Federal - CEF, pugna pela reforma parcial da r. sentença, a fim de que seja reduzido o valor da indenização, ao fundamento de que o dano foi prontamente reparado, com a devolução de todos os valores indevidamente cobrados, bem como de que não houve a inscrição do nome do autor no rol dos maus pagadores.

Com contrarrazões (fls. 106/113)

É o relatório.

DECIDO.

A ocorrência do dano moral é incontroversa nos autos, tendo sido devolvida a esta Corte apenas a questão do *quantum* indenizatório fixado pelo i. magistrado *a quo*.

A indenização por dano moral possui caráter duplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima da lesão, devendo esta receber uma soma que lhe compense a dor e a humilhação sofrida, a ser arbitrada segundo as circunstâncias, uma vez que não deve ser fonte de enriquecimento, nem por outro lado ser inexpressiva.

Relativamente à fixação da verba indenizatória devida, diante das circunstâncias fáticas que nortearam o caso presente, entendo que o valor fixado pelo d. Juízo *a quo* em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) parece razoável para recompor o dano moral enfrentado pela parte autora.

Neste sentido:

**"CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. CHEQUE DEVOLVIDO POR INSUFICIÊNCIA DE FUNDOS. ERRO ADMINISTRATIVO. EXISTÊNCIA DE SALDO CREDOR. DANO MORAL. FIXAÇÃO.**

*I. A restituição de cheque por insuficiência de fundos, indevidamente ocorrida por erro administrativo do banco, gera direito à indenização por dano moral, independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrida pela autora, que se permite, na hipótese, facilmente presumir.*

*II. Valor, entretanto, que deve ser adequado à situação concreta e aos parâmetros aceitos pelo STJ, a fim de evitar injustificado enriquecimento sem causa da parte autora.*

*III. Não configurada intenção procrastinatória, afasta-se a multa imposta em sede de embargos declaratórios pela instância estadual.*

*IV. Recurso especial conhecido em parte e parcialmente provido."*

(REsp 299611/MA. 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 15/04/2002)

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004271-41.2006.4.03.6105/SP  
2006.61.05.004271-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : SAMUEL EZEQUIEL BASSON VENTURA e outro  
: NEUSA AMATE VENTURA  
ADVOGADO : LUIZ VIEIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JAQUELINE CRISTIAN FURTADO SEGATTI ANDRADE

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença de fls. 114/116, na qual a MM. Juiz da 7ª Vara Cível Federal de Campinas/SP, em sede de monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal, objetivando a expedição de mandado de pagamento do valor indicado na inicial da quantia de R\$ 16.418,75, resultante do inadimplemento do financiamento denominado "Construcard", julgou procedente a ação monitória constituindo, de pleno direito, o título executivo judicial (art. 1.102c, § 3.º, do CPC), condenando os réus/embargantes nas custas e em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) no valor dado à causa, devidamente atualizado.

Às fls. 122/123, apelam os réus/embargantes, requerendo a reforma r. sentença sob o fundamento que o pedido feito pelos apelantes para que a CEF apresentasse os novos cálculos da dívida não foi acolhido ou mesmo foi dada aos apelantes chance para se manifestar nos autos da ação, pede a inversão do ônus sucumbenciais.

Com contrarrazões a CEF (fls. 130/135).

É o relato do essencial.

DECIDO.

No que se refere à alegação de cerceamento de defesa por ausência da planilha da evolução do débito, provas concerne a fatos. Para que seja necessária a prova requerida, é necessária a existência de fatos concretos alegados por uma parte e contrariados por outra cuja compreensão não possa prescindir do concurso de técnico especializado. Ademais meras alegações genéricas que o cálculo não foi realizado na forma do contrato não se presta a infirmar os cálculos trazidos pela parte autora.

Neste particular, com razão a apelada ao declinar que *"os embargantes pretende imputar ao poder judiciário a tarefa de impugnar a sentença e de ofício declarar quais seriam os eventuais aspectos a serem reformados."*

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APELAÇÃO JULGADA PREJUDICADA. SITUAÇÃO DETERMINADA PELO DECURSO DO TEMPO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ACÓRDÃO PARADIGMA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. RAZÕES RECURSAIS. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO INFIRMADO. SÚMULA 284/STF. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. Não resta caracterizado o dissídio jurisprudencial, na forma exigida pelo art. 541, parágrafo único, do CPC c.c. 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ, quando há ausência de similitude fática entre os casos e, conseqüentemente, divergência de interpretações. 2. É pacífico o entendimento deste Superior Tribunal no sentido de que a simples alegação de violação genérica de preceitos infraconstitucionais, desprovida de fundamentação que demonstre de que maneira houve a negativa de vigência dos dispositivos legais pelo Tribunal de origem, não é suficiente para fundar recurso especial. 3. In casu, a recorrente não infirmou o aresto recorrido a demonstrar em que aspecto subsiste o seu interesse recursal, atraindo a incidência da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 4. A questão submetida ao Tribunal de origem foi analisada em sua inteireza e devidamente decidida no sentido da imutabilidade da situação determinada pelo "inexorável decurso do tempo", restando, portanto, evidente a perda de objeto. 5. Recurso especial não conhecido."*

(STJ, 1ª Turma, REsp 200902440946, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJE 06.10.2010);

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. APELAÇÃO. MERA REFERÊNCIA A OUTRAS PEÇAS PROCESSUAIS. NÃO CONHECIMENTO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA EXECUÇÃO REJEITADA. 1. Não é cabível que na apelação se faça mera referência a outras peças processuais, pois devem ser impugnados, especificamente e fundamentadamente, todos os argumentos desenvolvidos na sentença (Art. 514, II do CPC). Apelação não conhecida quanto ao alegado excesso de execução sustentado de forma genérica. Precedente do STJ. 2. Não existe qualquer incompatibilidade entre os artigos 604 e 730 e seguintes do Código de Processo Civil, que*

*dispõem sobre a execução contra a Fazenda Pública. Preliminar rejeitada. Precedente do STJ. 3. Apelação parcialmente conhecida e, nessa parte, não provida."*  
(TRF 1ª Região, 1ª Turma, AC 20013400009832, Rel. Juiz Fed. Conv. Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes, e-DJF1 15.02.2011, p. 28).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação dos réus na forma acima fundamentada.  
P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 18 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003202-85.2003.4.03.6102/SP  
2003.61.02.003202-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : DOVAIR DEZORZI

ADVOGADO : MANUEL DE SOUZA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CLEUZA MARIA LORENZETTI e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação pela interposta pelo réu/embarcante contra a r. sentença de fls. 312/317, na qual o MM. Juízo da 6ª Vara Federal de Riberão Preto/SP  **julgou procedente**  o pedido veiculado em ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de Dovaír Dezorzi, para determinar a constituição de pleno direito do título executivo judicial, na forma do art. 1102 - C, § 3.º, do CPC, visando a cobrança do valor da causa devidamente atualizado.

Em suas razões de recurso (fls. 334/341), o réu requer a reforma da r. sentença no que tange a ausência de manifestação do juízo "*a quo*", sobre o valor que dá origem ao débito, bem como à "*cobrança da comissão de permanência*", e a prática ilegal de cláusulas abusivas constante no contrato avençado entre as partes.

Com contrarrazões (fls. 354/366), na qual a CEF alega que as disposições contratuais estão em pleno acordo com a legalidade, e que os valores e acréscimos cobrados limitam-se pelas normas pertinentes, ressalta que a capitalização dos juros é legal e expressamente prevista em legislação ordinária e resoluções do BACEN e Conselho Monetário Nacional, que a "*cobrança da comissão de permanência, à taxa de mercado ocorreu conforme avençado entre as partes*".

Prequestionada toda a matéria para fins de recurso.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

## PRELIMINARES

### **Ausência de causa de pedir**

Não merece, prosperar a alegação de que a origem do débito inicial apurado pela Caixa Econômica Federal, consoante documentos de fls. 14/19 não restou demonstrada.

Isto porque, conquanto produzido unilateralmente, presume-se verdadeiro o documento não impugnado, não bastando alegações genéricas para comprometer tal presunção.

Ressalte-se, por oportuno, que não se sustenta que o limite originalmente contratado para o crédito rotativo era de R\$ 1.000,00 (mil reais), uma vez que existe cláusula contratual expressa autorizando a majoração do referido limite.

### **Ausência de documentos necessários ao ajuizamento da monitória**

A preliminar de inépcia da inicial deve ser afastada, pois a prova escrita fornecida pela Caixa Econômica Federal comprova indubitavelmente a obrigação assumida pela devedora (conforme contratos assinados acompanhados dos demonstrativos de débito fls. 10/12). Assim, a documentação apresentada pela autora, fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitória, nos termos da Súmula nº 247 do Superior Tribunal de Justiça:

*"O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória".*

Rejeito, portanto, a matéria preliminar.

## MÉRITO

### **Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor**

Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.*"

Contudo, não restou demonstrada a alegada onerosidade excessiva que justifique, de plano, a declaração de nulidade de cláusulas contratuais.

### **Comissão de Permanência**

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

*"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."*

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: "*Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato.*"

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, a comissão de permanência está prevista na cláusula 13 do contrato, nos seguintes termos: "*No caso de impontualidade na satisfação do pagamento de qualquer débito, inclusive na hipótese do vencimento antecipado da dívida, o débito apurado na forma deste contrato, ficará sujeito à comissão de permanência, cuja taxa será obtida pela composição da taxa de CDI- Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN no dia 15 (quinze) de cada mês, a ser aplicada durante o mês subsequente, acrescida da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês.*" Assim, a cobrança de comissão de permanência com base na composição dos custos financeiros em CDI, é lícita.

A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência. Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

*"(...) Analisada a questão sob tais fundamentos, verifica-se que a comissão de permanência possui natureza tríplice: a) funciona como índice de remuneração do capital mutuado (juros remuneratórios); b) atualiza o valor da moeda (correção monetária); e c) compensa o credor pelo inadimplemento contratual e o remunera pelos encargos decorrentes da mora. Desse modo, qualquer cumulação da comissão de permanência com os encargos previstos pelo Código Civil, sejam estes moratórios ou não, representa "bis in idem", observada a natureza jurídica dos institutos em questão.*

*Em conclusão, a comissão de permanência não deve ser cumulada com os juros moratórios, pois o cálculo daquele encargo toma por base a taxa de inadimplência existente no mercado, incorporando em seus índices a prefixação das perdas e danos sofridos pelas instituições financeiras em razão do inadimplemento das obrigações assumidas por seus devedores.*

*É de se reconhecer, portanto, que a comissão de permanência, uma vez aplicada, leva ao afastamento dos encargos moratórios previstos no Código Civil, motivo pelo qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida."*

A Súmula nº. 30 do Superior Tribunal de Justiça veda a cumulação determinando: "*A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis.*" E a Súmula nº. 296 também determina: "*Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.*"

Sobre a questão, a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no agravo regimental no recurso especial nº 706.368/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJU de 08/08/05:

*"DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO NO RECURSO ESPCIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual."*

Como analisado anteriormente, apesar de a cobrança de comissão de permanência possuir autorização legal, não pode ser cumulada com outras taxas, juros, multas ou encargos resultantes da impontualidade.

Sendo assim, a comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDI), acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios), dos juros de mora e multa previstos no contrato é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência:

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".**

*I - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).*

*II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.*

*III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS.*

*Agravo regimental improvido, com imposição de multa."*

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 656884/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 07.02.2006, DJ 03.04.2006, p.353).

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EMPRESARIAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ENCARGOS NA FASE DE INADIMPLÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.**

*1. Somente nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*

*2. Na fase de inadimplemento, será admitida a incidência da comissão de permanência, a qual, segundo a Súmula 294 do STJ, não é considerada potestativa desde que "calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato", não podendo ser acumulada com taxa de rentabilidade, juros de mora, correção monetária ou qualquer outro tipo de encargo contratual.*

*3. Apelação interposta pela parte autora conhecida em parte e improvida. Apelação interposta pela parte ré a que se nega provimento."*

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200338010003644, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Navarro de Oliveira, j. 27.08.2010, e-DJF1 06.09.2010).

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE.**

*1. A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil (BACEN) e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.*

*2. É admissível a comissão de permanência nos contratos bancários, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central (Súmulas 294 e 296 do STJ), sendo, todavia, incabível a sua cumulação com a taxa de rentabilidade, que possui natureza jurídica de taxa variável de juros remuneratórios.*

*3. Agravo que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200861190070705, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.05.2010, DJF3 CJ1 02.06.2010, p. 103).

Frise-se que não há ilegalidade na cobrança de comissão de permanência a partir do inadimplemento, desde que a mesma seja exclusiva, sem a cumulação de qualquer outro encargo. No caso dos autos verifico que os cálculos apresentados pela CEF fls. 323/332, apresentam-se de acordo com fundamento acima e assim deve ser mantida sua atualização.

## **Juros**

No que tange à capitalização de juros, *in casu*, esta é permitida. Em caso o contrato foi celebrado em 19/08/1996 (fls. 10/12), ou seja, anteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 reeditada sob o nº 2.170-36/2001, que admite a capitalização mensal, condicionada à expressa previsão contratual - Cláusula 5.2 que remete à fl. 11-verso, do contrato que prevê a taxa de juros calculada anualmente.

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

**"AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PRIVADO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO. CELEBRAÇÃO ANTES DO ADVENTO DA MP Nº 2.170-36/2001. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. I - A exigência da capitalização mensal dos juros remuneratórios nos contratos de cartão de crédito sujeita-se aos requisitos específicos, como a previsão contratual e a sua inserção em instrumento celebrado a partir da vigência da MP nº 2.170-36/2001. II - In casu, considerando-se que a avença foi encetada em momento anterior à entrada em vigor do referido diploma legal, é de rigor o seu afastamento. III - Agravo regimental provido para excluir a capitalização mensal dos juros remuneratórios."**

(STJ, Terceira Turma, AGA 200401481635, Rel. Paulo Furtado Des. Conv. TJ/BA, DJ 31/08/2009)

*"AGRAVO REGIMENTAL - CONTRATO BANCÁRIO - CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS - PERÍODO INFERIOR A UMA ANO - CONTRATO FIRMADO ANTES DA DATA DA PUBLICAÇÃO DA MP 1.963-17 - POSSIBILIDADE - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO. I. É admissível a capitalização dos juros em período inferior a um ano quando o contrato é firmado após 31/3/2000, data da publicação da Medida Provisória nº 1.963-17, revigorada pela Medida Provisória nº 2.170-36, publicada no DOU de 24/8/01, em vigência devido ao artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32/01, publicada no DOU de 12/9/01, que é o caso dos autos. II. O agravante não trouxe qualquer argumento capaz de modificar a conclusão alvitrada, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido."*

*(SJT, Terceira Turma, AGA 200500514507 Sidnei Beneti, DJ 11/09/2008).*

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento suscitado pela autora.

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO, nos termos preconizados pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, à apelação.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024042-25.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.024042-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : MARIA ALVES PEREIRA

ADVOGADO : HENRIQUE JOSE DOS SANTOS e outro

APELADO : Caixa Econômica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

DESPACHO

Fls. 289/290. Dê-se ciência à apelante.

I.

São Paulo, 18 de março de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097424-76.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.097424-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : SUPERFRIGO IND/ E COM/ S/A

ADVOGADO : REINALDO CORREA DA SILVA MEYER e outro

AGRAVADO : AGRO CARNES ATC LTDA

AGRAVADO : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : AILTON BENEDITO DE SOUZA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP

No. ORIG. : 2007.61.24.001143-7 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Superfrigo Indústria e Comércio S.A., por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos dos embargos de terceiro nº0001143-19.2007.403.6124, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Jales (SP), que indeferiu a liminar requerida para o fim de desbloquear os bens de sua propriedade e restituí-los à sua posse.

Conforme noticiado às fls. 247 e ss., foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011962-29.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.011962-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : JOSE FABIO CURTI e outro  
: EDILEIDE CARVALHO DIAS

ADVOGADO : VALTER LAERCIO CAVICHIO  
: GRAZIELA NARDI CAVICHIO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VIVIAN LEINZ

DESPACHO

Fl. 203. Dê-se ciência aos apelantes.

I.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003033-90.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.003033-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : DORA BLOSS DE LIMA

ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00240214920034036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por *Dora Bloss de Lima*, por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário nº0024021-49.2003.403.6100, em trâmite perante a 26ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que indeferiu o pedido de condenação da Caixa Econômica Federal ao pagamento de honorários de advogado.

Alega, em síntese, que, em virtude da inconstitucionalidade do art. 29-C da Lei nº8.036/90, reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, faz jus aos honorários de advogado, mormente porque a coisa julgada constituída na ação de conhecimento não produz efeitos em relação ao causídico, já que este não é parte na lide.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A controvérsia ora posta cinge-se à condenação da ré ao pagamento de honorários de advogado após o trânsito em julgado de decisão que, embora reconhecendo o direito do autor ao recebimento das diferenças dos índices de correção monetária incidentes sobre os saldos de sua conta vinculada ao FGTS, afastou a condenação ao pagamento da verba honorária, com fulcro no art. 29-C da Lei nº 8.036/90, posteriormente reconhecido inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 2.736.

O pleito, porém, não merece prosperar.

Com efeito, considerando que, na fase cognitiva, houve expressa manifestação judicial a respeito do descabimento dos honorários de advogado em *decisum* acobertado pela coisa julgada material, inviável se mostra, na fase executiva, a condenação ao pagamento da verba honorária, postulada em simples petição, ainda que a pretexto de que a sentença seria inconstitucional, sob pena de se conferir ao petitório caráter rescisório, em flagrante ofensa à coisa julgada e, por conseguinte, à segurança jurídica.

Nesse sentido tem se posicionado o E. Supremo Tribunal Federal, seja em julgamento colegiado, seja em pronunciamento monocrático, consoante se depreende das seguintes ementas:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPROPRIAÇÃO. BENFEITORIAS. PAGAMENTO EM ESPÉCIE. DISPOSITIVOS LEGAIS DECLARADOS INCONSTITUCIONAIS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. COISA JULGADA. DESCONSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

*É certo que esta Suprema Corte declarou a inconstitucionalidade de dispositivos que autorizam o pagamento, em espécie, de benfeitorias fora da regra do precatório. Isso não obstante, no caso dos autos, esse pagamento foi determinado por título executivo que está protegido pelo manto da coisa julgada, cuja desconstituição não é possível em sede de recurso extraordinário interposto contra acórdão proferido em processo de embargos à execução.*

*Precedente: RE 443.356-AgR, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence. Agravo regimental desprovido.*

*(RE 473715 AgR, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 26/04/2007, DJe-023 DIVULG 24-05-2007 PUBLIC 25-05-2007 DJ 25-05-2007 PP-00075 EMENT VOL-02277-08 PP-01593 RIP v. 9, n. 43, 2007, p. 291-293 LEXSTF v. 29, n. 344, 2007, p. 263-267)*

**COISA JULGADA EM SENTIDO MATERIAL. INDISCUTIBILIDADE, IMUTABILIDADE E COERCIBILIDADE: ATRIBUTOS ESPECIAIS QUE QUALIFICAM OS EFEITOS RESULTANTES DO COMANDO SENTENCIAL. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL QUE AMPARA E PRESERVA A AUTORIDADE DA COISA JULGADA. EXIGÊNCIA DE CERTEZA E DE SEGURANÇA JURÍDICAS. VALORES FUNDAMENTAIS INERENTES AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA "RES JUDICATA". "TANTUM JUDICATUM QUANTUM DISPUTATUM VEL DISPUTARI DEBEAT". CONSEQÜENTE IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE CONTROVÉRSIA JÁ APRECIADA EM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO, AINDA QUE PROFERIDA EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. A QUESTÃO DO ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC. MAGISTÉRIO DA DOCTRINA. RE CONHECIDO, PORÉM IMPROVIDO.**

*- A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória) que haja sido proposta na fluência do prazo decadencial previsto em lei, pois, com o exaurimento de referido lapso temporal, estar-se-á diante da coisa soberanamente julgada, insuscetível de ulterior modificação, ainda que o ato sentencial encontre fundamento em legislação que, em momento posterior, tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, quer em sede de controle abstrato, quer no âmbito de fiscalização incidental de constitucionalidade.*

*- A decisão do Supremo Tribunal Federal que haja declarado inconstitucional determinado diploma legislativo em que se apóie o título judicial, ainda que impregnada de eficácia "ex tunc", como sucede com os julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentrada (RTJ 87/758 - RTJ 164/506-509 - RTJ 201/765), detém-se ante a autoridade da coisa julgada, que traduz, nesse contexto, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, "in abstracto", da Suprema Corte. Doutrina. Precedentes.*

*(RE 5943350/RS, Rel. Min. Celso de Mello, Dje-105 DIVULG 10/06/2010, PUBLIC 11/06/2010)*

Nem há que se falar que o advogado é terceiro estranho à lide, não se sujeitando, pois, aos efeitos da coisa julgada, uma vez que, sendo os honorários valores devidos ao patrono da parte vencedora, não há como o causídico se subtrair da eficácia da decisão que expressamente afastou a condenação da sucumbente ao pagamento da referida verba.

Por esses fundamentos, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 527, inciso I, c/c art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008081-56.2008.4.03.6104/SP  
2008.61.04.008081-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : JOSE EVERALDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : RICARDO JOVINO DE MELO JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro  
PARTE RE' : APEMAT Credito Imobiliario S/A  
ADVOGADO : ANTONIO FURTADO DA ROCHA FROTA e outro  
No. ORIG. : 00080815620084036104 1 Vr SANTOS/SP  
DESPACHO  
Às fls. 254/255, o apelante requer a desistência da ação.

Todavia, após prolação de sentença de mérito, incabível a desistência da ação.

Possível, no entanto, a renúncia ao direito em que se funda a ação ou a desistência do recurso.

Assim, intime-se o apelante para esclarecer se pretende a extinção do feito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, ou a desistência do recurso.

I.

São Paulo, 18 de março de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034404-43.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.034404-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : VALDEMIR APARECIDO GRANDI e outro  
: SILVELI ANTONIA DOS SANTOS GRANDI  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2001.61.00.010947-7 2 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por *Valdemir Aparecido Grandi e Outro*, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário nº2001.61.00.010947-7, em trâmite perante a 2ª Vara Federal de São Paulo/SP, que, na fase de cumprimento de

sentença, indeferiu a tutela antecipada requerida para o fim de obstar o prosseguimento da execução extrajudicial, sob o fundamento de que a sustação do leilão constitui novo pedido, que deve ser veiculado em ação própria, autônoma.

Alegam, em síntese, que os valores perseguidos pela Caixa Econômica Federal na execução extrajudicial não apresentam liquidez e certeza, já que dependem de apuração em regular liquidação de sentença, ainda não concluída, fato esse que, por si só, é suficiente para suspender o curso do procedimento executório até final liquidação do julgado proferido nos autos.

Aduzem, ainda, a inconstitucionalidade e a irregularidade da execução fundada no Decreto-Lei nº70/66.

Às fls. 159/160<sup>v</sup> foi negado seguimento ao agravo, em virtude da deficiência da formação do recurso, já que instruído com cópias simples das peças exigidas pelo art. 525, inc. I, do Código de Processo Civil, e contra tal decisão foi interposto agravo legal (fls. 162/165).

É o relatório.

Decido.

Por diversas vezes me manifestei no sentido de que as peças previstas no inciso I do artigo 525 da Lei Processual Civil, obrigatórias para a instrução do agravo de instrumento, deveriam ser, necessariamente, autenticadas, conforme a disposição do artigo 365, III, daquele *Codex*, regulamentado pela Resolução nº 54/96, da E. Presidência desta Corte.

Posteriormente, foi editada a Lei nº 11.382/2006, que alterou a redação do inciso IV do aludido artigo para desobrigar as partes da exigência de autenticação das reproduções de documentos para instrução do processo, bastando a declaração do próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal, de que elas são autênticas, pelo que reformei meu entendimento, passando a decidir em tal sentido.

Contudo, face a decisão do C. Superior Tribunal de Justiça nos autos do Recurso Especial nº 1.111.001-SP, proferida na sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, que se pronunciou no sentido de afastar a necessidade de autenticação das peças previstas no artigo 525 do Código de Processo Civil, curvo-me à novel orientação daquele Sodalício.

Isso posto, em juízo de retratação, reconsidero a decisão de fls. 159/160<sup>v</sup> e, estando presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, conheço do agravo de instrumento, passando, assim, à análise da matéria por ele devolvida.

Do exame dos autos, verifico que os agravantes propuseram, na origem, ação de revisão de contrato de mútuo habitacional, cujo pedido inicial foi julgado parcialmente procedente para o fim de condenar a Caixa Econômica Federal a reajustar as prestações contratuais pelos índices utilizados para o reajuste da respectiva categoria profissional.

Regularmente intimada para cumprir a decisão transitada em julgado, a ré, ora agravada, apresentou planilha com os valores ainda devidos pelos mutuários, valores esses coincidentes com aqueles indicados pelos autores, por meio de laudo elaborado por perito de sua confiança.

Na sequência, os agravantes deduziram pedido de antecipação de tutela para o fim de obstar o prosseguimento do procedimento de execução extrajudicial, em especial do leilão do imóvel, o que restou indeferido por meio da decisão objeto deste recurso, a qual, porém, não merece reforma.

Com efeito, de todas as alegações deduzidas pelos recorrentes, a única que poderia obstar o procedimento executivo extrajudicial é aquela segunda a qual o montante devido estaria a depender da liquidação do julgado, já que as demais matérias arguidas extrapolam os limites não só da fase de cumprimento de sentença, como da própria lide resolvida na fase cognitiva, devendo, pois, ser dirimidas na via processual adequada.

Não obstante, tal alegação não reflete a realidade dos autos, porquanto os próprios recorrentes concordaram com o cálculo efetuado pela Caixa Econômica Federal com supedâneo no comando judicial transitado em julgado, conforme se infere dos documentos colacionados às fls. 123/126.

Por esses fundamentos, em juízo de retratação, reconsidero a decisão de fls. 159/160<sup>v</sup> para conhecer do agravo de instrumento, julgando prejudicado o agravo legal, e, no mérito, nego seguimento ao recurso, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0406802-56.1997.4.03.6103/SP  
2007.03.99.004762-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER e outro  
APELADO : OSWALDO DA SILVA FEGIES e outro  
: DEBORA REGINA GONCALVES FEGIES  
ADVOGADO : DEBORAH DA SILVA FEGIES e outro  
No. ORIG. : 97.04.06802-6 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP  
DESPACHO  
Fls. 372/377. Manifeste-se a apelante, no prazo de 5 (cinco) dias.

I.

São Paulo, 18 de março de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027051-87.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.027051-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIA ADRIANA CARDOSO DE LEONE e outro  
: RENATO VIDAL DE LIMA  
APELADO : SONIA MARLI PINTO USTARIZ e outros  
: ALICIA PINTO DE USTARIZ  
: JORGE VICTOR USTARIZ ARZE  
ADVOGADO : PEDRO SINKAKU MIYAHIRA e outro  
DESPACHO  
Fls. 163/165: Intime-se o subscritor do substabelecimento de fl. 164, o advogado Renato Vidal de Lima, OAB/SP nº. 235.460, para regularizar sua representação processual. Prazo: 10 (dez) dias. Int.

São Paulo, 22 de março de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003403-63.2001.4.03.6000/MS  
2001.60.00.003403-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ALEXANDRE BARROS PADILHAS  
: RAFAEL DAMIANI GUENKA  
APELADO : SIDERLEY BRANDAO STEIN  
ADVOGADO : SIDERLEY BRANDAO STEIN  
DESPACHO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença prolatada pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Campo Grande, MS **que julgou procedente, em parte**, a ação monitória para reconhecer a eficácia de título executivo extrajudicial no contrato de abertura de crédito rotativo datado de 15.07.94; excluir a capitalização de juros, reduzir para 12% ao ano a taxa de rentabilidade.

O preparo do recurso é um dos requisitos extrínsecos de sua admissibilidade. O desatendimento no prazo e forma indicados na lei acarreta o não conhecimento do recurso.

De acordo com o artigo 511 do Código de Processo Civil, o recorrente, no ato de interposição do recurso deverá comprovar, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e retorno, sob pena de **deserção**.

De outra parte, a Lei nº 9.289 de 4 de julho de 1996 veio a dispor sobre custas devidas à União, na Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus, que em seu artigo 2º dispõe:

*"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".*

Nesse sentido, ainda, a Resolução nº 184/97 do Conselho da Justiça Federal, e as Resoluções nºs 148/97, 155/99, 169/00, 255/04, 278/07 e 296/07, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região vieram normatizar o recolhimento de **custas** de preparo de recurso e do porte de remessa e retorno, no âmbito desta Terceira Região, ou seja, **o recolhimento das custas deve ser feito, por meio de documento de arrecadação das receitas federais (DARF) com código correto, na Caixa Econômica Federal ou, na falta desta, no Banco do Brasil.**

No caso específico dos autos observa-se que a apelante por ocasião da interposição do recurso de **apelação** efetuou o preparo-guia DARF com código incorreto (f. 99), portanto, em desacordo com a Lei nº 9.289/96 e Resoluções acima citadas.

Assim, recolha a parte autora o preparo na forma da Lei nº 9.289/96 e provimento desta Corte em 05 dias, sob pena de **deserção**.

Int.

Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004069-92.2005.4.03.6107/SP

2005.61.07.004069-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA SATIKO FUGI e outro  
APELADO : ANTONIO EDWALDO COSTA  
ADVOGADO : PAULO GERSON HORSCHUTZ DE PALMA e outro

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal de dívidas para com o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para excluir o sócio-embargante do polo passivo da execução como co-responsável pelo débito da executada, condenando a embargada no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Sustenta-se a legitimidade passiva dos sócios e administradores das empresas para a execução de dívida perante o FGTS com fundamento nos artigos 134 e 135, III, do Código Tributário Nacional, c/c artigo 4º, V, da Lei nº 6.830/80, e artigo

nº 23 da Lei nº 8.036/90. Aduz a impossibilidade de condenação em honorários advocatícios por ofensa ao artigo 29-C da Lei n. 8.036/90, com a redação dada pela MP nº 2.164-40/2001.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional.

#### **É o breve relatório.**

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O presente recurso deve ser analisado sob a ótica da Súmula nº 353, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que: "*As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições do FGTS*".

Assim, não se aplicando às contribuições do FGTS as disposições do Código Tributário Nacional, não é possível o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios ou gerentes. Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA.**

**REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE. 1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN...**

**STJ, 2ª Turma, REsp 981934/SP, Rel.Min. Castro Meira, DJ 21/11/2007 p. 334**

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - REDIRECIONAMENTO**

**- IMPOSSIBILIDADE. 1. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.**

**2. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN. 3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido.**

**STJ, 2ª Turma, REsp 837411/MG, Rel.Min. Eliana Calmon, DJ 19/10/2006 p. 281**

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE**

**NÃO CONFIGURADA. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS. Nas hipótese envolvendo o não recolhimento das contribuições para o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS são inaplicáveis as normas do Código Tributário Nacional (Súmula 353 do STJ). Não há como redirecionar a execução fiscal ao sócio da empresa executada, tendo em vista a ausência de previsão legal nesse sentido. Agravo de instrumento provido.**

**TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2005.03.00.082569-0, Rel. Des.Fed. Vesna Kolmar, DJF3 20/04/2009 p. 197**

**FGTS - EXECUÇÃO PROMOVIDA CONTRA EMPRESA E SEUS SÓCIOS - SÚMULA 353 DO SUPERIOR**

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA - INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL QUANTO**

**A DÍVIDAS DE FGTS, DADA A NATUREZA "NÃO TRIBUTÁRIA" DESSA VERBA, QUE OS TRIBUNAIS**

**SUPERIORES AFIRMAM NÃO SER RECEITA PÚBLICA, APENAS DIREITO TRABALHISTA E SOCIAL DOS**

**TRABALHADORES - ILEGITIMIDADE PASSIVA - SENTENÇA MANTIDA... 2. Na medida em que a Súmula nº 353 do**

**Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (RE nº 100.249/SP, RE nº**

**114.252/SP, RE nº 118.107/SP, RE nº 120.939/SP, RE nº 134.328/DF) afirmam que o FGTS não tem natureza**

**tributária, é apenas verba exigida do empregador por força de contrato de trabalho, uma "garantia de índole social"**

**que não se confunde com receita pública, não há espaço para a incidência das normas do CTN quando da cobrança**

**executiva do FGTS; afasta-se, portanto, a incidência do artigo 135 do CTN que possibilita estender a**

**responsabilidade pelo débito. 3. Recurso conhecido e improvido.**

**TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2007.03.99.030610-4, Rel. Des.Fed. Johanson de Salvo, DJF3 19/01/2009 pg 304.**

Quanto a condenação no pagamento de honorários advocatícios, a questão encontra-se pacificada, em face do advento do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 2736, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada na data de 08/09/2010, e publicada no DJE/DOU de 17/09/2010, que julgou procedente a ação para declarar inconstitucional a Medida Provisória - MP nº 2164/01, restando assim afastada do ordenamento jurídico a isenção de pagamento de honorários advocatícios conferida à Caixa Econômica Federal - CEF nas causas em que atua como agente operador do FGTS.

Nesse sentido, anoto o posicionamento da Colenda Primeira Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal, por ocasião do julgamento recente da Ação Rescisória nº 0010622-51.2002.4.03.0000/SP, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Cecília Mello, em sessão realizada na data de 07.10.2010.

Superada a questão, remanesce a análise dos critérios utilizados para a fixação dos honorários advocatícios.

Considerando a atuação da Caixa Econômica Federal como substituta processual da União, na qualidade de gestora do FGTS, é de se aplicar o § 4º do artigo 20 do CPC.

O percentual fixado em 10% do valor de causa (R\$6.546,25) atualizado, está dentro dos critérios da razoabilidade atendendo aos parâmetros definidos nos §§ 3º e 4º, do artigo 20 do CPC, devendo ser mantido.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso de apelação.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010671-74.2006.4.03.6104/SP  
2006.61.04.010671-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : FABIANE DE ALMEIDA SILVA  
ADVOGADO : EMERSON LEMES FRANCO (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO BENTO JUNIOR e outro  
: RENATO VIDAL DE LIMA  
No. ORIG. : 00106717420064036104 1 Vr SANTOS/SP

**DESPACHO**

Fls. 237/239: Intime-se o subscritor do substabelecimento de fl. 238, o advogado Renato Vidal de Lima, OAB/SP nº. 235.460, para regularizar sua representação processual. Prazo: 10 (dez) dias. Int.

São Paulo, 22 de março de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027976-59.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.027976-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro  
APELADO : JOSE SEBASTIAO MOREIRA e outros  
: ANTONIA APARECIDA  
: ANTONIO CANUTO HOLANDA  
: ANTONIO EDUARDO DA SILVA  
: ANTONIO FERREIRA DE SOUSA  
: ARLINDO FRANCISCO CHAGAS  
: ANTONIO JOSE DOS SANTOS  
: BENVINA ALVES NOGUEIRA  
: CARLOS FERNANDO MODENEZI  
: CARLOS ROBERTO TENORIO  
ADVOGADO : OSVALDO PEREIRA DA SILVA

**DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Tratam-se de embargos de declaração opostos por José Sebastião Moreira e Outros contra a r. decisão de fls. 175/179 que negou seguimento ao recurso de apelação da Caixa Econômica Federal bem como homologou a transação extrajudicial celebrada nos moldes da LC 110/01 entre a CEF e os co-autores Antonio Eduardo da Silva e Carlos Fernando Modenezi.

Sustenta-se que a decisão é omissa quanto a obrigação de pagamento das diferenças de atualização das contas vinculadas do FGTS referente ao mês de abril de 1990 no percentual de 44,80% e que não foi dada oportunidade aos advogados dos autores para a manifestação quanto às transações homologadas bem como não foi observado o direito dos advogados constituídos quanto ao pagamento de honorários contratados. Junta-se contratos de prestação de serviços advocatícios, bem como postula-se sejam os mesmos desentranhados e substituídos por cópias.

**É o breve relatório.**

**Os presentes embargos declaratório não devem ser conhecidos.**

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido dos autores para condenar a CEF a calcular o saldo então existente nas contas vinculadas dos autores no mês de janeiro/89, com o índice do IPC de 42,72% e improcedente o pedido relativo ao mês de abril/90 e às multas previstas nos artigos 18 e 24 da Lei 8036/90. Juros moratórios a partir da citação

(6% a.a.) e arbitrou verba honorária em 10% do valor da causa a ser repartida entre autores e a CEF em razão da sucumbência recíproca.

Somente o recurso de apelação da CEF foi conhecido e processado, não podendo os autores se utilizarem de embargos de declaração para postular a modificação da sentença da qual não houve recebimento de seus recursos. Não há qualquer interesse recursal dos embargantes, considerando que as questões levantadas estão preclusas.

E quanto ao recebimento de honorários contratados, é questão estranha ao processo e deve ser resolvida entre os contratantes.

Outrossim, nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*"Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contendo, a obrigação de dar respostas a todas as questões formuladas em juízo, devendo ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum" (Agravo Regimental no REsp 388.834, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 13.05.2002, p. 223).*

*"Os embargos de declaração não se prestam a responder questionários sobre matéria de direito federal exaustivamente discutida no acórdão recorrido, mas sim dirimir dúvidas, obscuridades, contradições ou omissões" (embargos de declaração no REsp 4.907, 3ª Turma, Rel. Min. Waldemar Zweiter, DJ 11.03.1991, p. 2392).*

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (embargos de declaração no REsp 11.465, 1ª Turma, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 15.02.1993, p. 1665).*

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.

Quanto ao pedido de desentranhamento dos contratos de serviços advocatícios, a questão será apreciada em primeira instância.

Pelo exposto, com fundamento no inciso XIII do artigo 33 do R.I. desta Corte Regional, c.c. artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço dos embargos de declaração.**

Por derradeiro, **homologo** as transações firmadas entre a Caixa Econômica Federal e os co-autores CARLOS ROBERTO TENÓRIO (fls. 212) e ARLINDO FRANCISO CHAGAS (fls. 216) nos termos da LC 110/01, e julgo extinto o processo em relação aos mesmos com fundamento no artigo 269, III, do CPC.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007417-28.1999.4.03.6108/SP

1999.61.08.007417-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CANO DE ANDRADE

REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JULIO CANO DE ANDRADE e outro

APELADO : WILLIANS LOPES PALHARES

ADVOGADO : THEREZA ARRUDA BORREGO BIJOS e outro

DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal de dívidas para com o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS, para excluir o administrador-embargante do polo passivo da execução como co-responsável pelo débito da executada, condenando a embargada no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Sustenta-se a legitimidade passiva dos administradores para a execução de dívida perante o FGTS.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional.

**É o breve relatório.**

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O presente recurso deve ser analisado sob a ótica da Súmula nº 353, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que: "*As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições do FGTS*".

Assim, não se aplicando às contribuições do FGTS as disposições do Código Tributário Nacional, não é possível o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios, gerentes ou administradores. Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA.*

*REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE. 1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN...*

*STJ, 2ª Turma, REsp 981934/SP, Rel.Min. Castro Meira, DJ 21/11/2007 p. 334*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - REDIRECIONAMENTO*

*- IMPOSSIBILIDADE. 1. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.*

*2. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN. 3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido.*

*STJ, 2ª Turma, REsp 837411/MG, Rel.Min. Eliana Calmon, DJ 19/10/2006 p. 281*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE*

*NÃO CONFIGURADA. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS. Nas hipótese envolvendo o não recolhimento das contribuições para o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS são inaplicáveis as normas do Código Tributário Nacional (Súmula 353 do STJ). Não há como redirecionar a execução fiscal ao sócio da empresa executada, tendo em vista a ausência de previsão legal nesse sentido. Agravo de instrumento provido.*

*TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2005.03.00.082569-0, Rel. Des.Fed. Vesna Kolmar, DJF3 20/04/2009 p. 197*

*FGTS - EXECUÇÃO PROMOVIDA CONTRA EMPRESA E SEUS SÓCIOS - SÚMULA 353 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL QUANTO*

*A DÍVIDAS DE FGTS, DADA A NATUREZA "NÃO TRIBUTÁRIA" DESSA VERBA, QUE OS TRIBUNAIS SUPERIORES AFIRMAM NÃO SER RECEITA PÚBLICA, APENAS DIREITO TRABALHISTA E SOCIAL DOS*

*TRABALHADORES - ILEGITIMIDADE PASSIVA - SENTENÇA MANTIDA... 2. Na medida em que a Súmula nº 353 do Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (RE nº 100.249/SP, RE nº 114.252/SP, RE nº 118.107/SP, RE nº 120.939/SP, RE nº 134.328/DF) afirmam que o FGTS não tem natureza tributária, é apenas verba exigida do empregador por força de contrato de trabalho, uma "garantia de índole social" que não se confunde com receita pública, não há espaço para a incidência das normas do CTN quando da cobrança executiva do FGTS; afasta-se, portanto, a incidência do artigo 135 do CTN que possibilita estender a responsabilidade pelo débito. 3. Recurso conhecido e improvido.*

*TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2007.03.99.030610-4, Rel. Des.Fed. Johanson di Salvo, DJF3 19/01/2009 pg 304.*

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso de apelação.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030842-89.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030842-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO POLLASTRINI e outro

AGRAVADO : SHEILIMAR SCALIONI e outro.  
ADVOGADO : MILENE PRADO DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00169502020084036100 2 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de agravo interno, com fundamento no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, interposto contra decisão monocrática de fls. 29/31, que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Postula-se a reforma da decisão ao fundamento de que a decisão é contrária à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não há necessidade de esgotamento de diligências por parte do credor no sentido de localização do devedor e de bens penhoráveis antes da utilização da penhora *on line*.

**É o relatório.**

O recurso, manifestamente não deve ser conhecido. A agravante apresenta razões dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida.

A decisão agravada expressamente reconheceu a jurisprudência firmada no E. Superior Tribunal de Justiça quanto à desnecessidade de esgotamento das diligências no sentido de localização de bens penhoráveis antes da legitimação da penhora *on line*.

Outrossim, o fundamento da decisão está no fato de que, estando o processo no início da fase do artigo 475-J, do CPC, com a conversão do mandado monitorio em mandado executivo, na forma da sistemática introduzida pela Lei nº 11.232/05, impõe-se a intimação dos executados para cumprimento da sentença, a qual não consta nos autos, sendo necessária para estabelecer o termo inicial do prazo do artigo 475-J do CPC, consoante orientação da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 940.274/MS.

Como se vê, o recurso está fundado em razões dissociadas, não podendo ser conhecido por falta de pressuposto de admissibilidade recursal.

Ante o exposto, **não conheço do recurso.**

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012477-64.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.012477-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : SERGIO EDUARDO IMPERADOR CAMERA e outro  
: ELISABETH TREVISAN CAMERA  
ADVOGADO : RODRIGO DANIEL FELIX DA SILVA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
APELANTE : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : MARIA ELISA NALESSO CAMARGO E SILVA e outro  
APELADO : OS MESMOS

**DESPACHO**

Manifestem-se as partes sobre a petição da Caixa Econômica Federal de fls. 564, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, voltem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0204453-95.1996.4.03.6104/SP  
2009.03.99.001121-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO BENTO JUNIOR e outro  
: RENATO VIDAL DE LIMA  
APELADO : ANTONIO LUIZ BENEDUSI -ME e outro  
: ANTONIO LUIZ BENEDUSI  
No. ORIG. : 96.02.04453-5 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fls. 219/221: Intime-se o subscritor do substabelecimento de fl. 220, o advogado Renato Vidal de Lima, OAB/SP nº. 235.460, para regularizar sua representação processual. Prazo: 10 (dez) dias. Int.

São Paulo, 22 de março de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001807-56.2002.4.03.6114/SP  
2002.61.14.001807-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A  
ADVOGADO : MARCIAL BARRETO CASABONA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro  
APELADO : NILSON BONSAVER e outro  
: MEIRIS PASCHOALINI BONSAVER  
ADVOGADO : KELI CRISTINA DA SILVEIRA e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de Declaração opostos pela autora em face da r. decisão (fls. 256/262), proferida por este Relator, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, a qual **rejeitou a preliminar e, no mérito, deu parcial provimento às apelações apenas para reduzir o valor da verba honorária para R\$ 1.500,00 a cada corrê.**

A embargante aduz que a decisão padece de omissão por não ter esclarecido o momento que se devE considerar para a correção monetária do valor da condenação em honorários advocatícios, fixados em valor certo (fls. 278/279).

Por fim, após tecer diversas considerações, todas tendentes a obter a reconsideração do julgado, requereu que os embargos fossem acolhidos e providos.

Deu-se à causa o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

É o relatório.

**Decido.**

O julgado contém o vício indicado.

Assim, esclareço-o para que conste que a correção monetária do "valor certo" de honorários terá como termo inicial a data em que foram fixados.

Ante o exposto, **dou provimento aos embargos declaratórios.**

Após retornem os autos para apreciação do agravo legal de fls. 264/277.

Int.

São Paulo, 18 de março de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006380-34.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006380-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : GERALDO DA COSTA VELOSO  
ADVOGADO : LUDNEY ROBERTO CAMPEDELLI FILHO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : AIT AUTOMACAO INDL/ INFORMATICA E TELECOMUNICACOES LTDA -EPP  
ADVOGADO : ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP  
No. ORIG. : 96.00.00674-9 A Vr COTIA/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por *Geraldo da Costa Veloso*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão preferida nos autos da ação de execução nº6749/96, em trâmite perante o Juízo de Direito do Serviço Anexo Fiscal de Cotia (SP), que não conheceu da exceção de pré-executividade, sob o argumento de que as questões nela ventiladas já tinham sido objeto de embargos à execução, extintos por renúncia ao direito em que fundados.

Em juízo de admissibilidade, observo que o agravante não recolheu as custas estabelecidas pela Lei nº 9.289, de 04.07.96, em conformidade com a Resolução nº 411, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Com efeito, a Tabela de Custas, anexa à Resolução nº 411/10, determina o recolhimento de custas do 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 Judicial, sob o código de receita **18750-0** (para o recolhimento de custas, preços e despesas devidas no Tribunal Regional Federal da Terceira Região) e do porte de remessa e retorno na quantia de R\$8,00 (oito reais), também mediante Guia de Recolhimento da União - GRU Judicial, sob o código de receita 18760-7, **recolhimentos estes que devem ser efetuados somente na Caixa Econômica Federal.**

Tendo o agravante recolhido as custas e o porte de retorno em instituição financeira diversa, qual seja, Banco do Brasil (fls. 22/25), concedo-lhe o prazo improrrogável de 5 (cinco) dias para que efetue o pagamento de acordo com a citada Resolução.

Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045675-34.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.045675-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : INTERUNION CAPITALIZACAO S/A em liquidação extrajudicial  
ADVOGADO : JOSE CRESCENCIO DA COSTA JUNIOR e outro  
APELANTE : Superintendencia de Seguros Privados SUSEP  
ADVOGADO : RAQUEL BOLTES CECATTO e outro  
APELADO : OSVALDO FELISMINO FREIRE  
ADVOGADO : ANDERSON SOUZA ALENCAR e outro

DESPACHO

Fls. 240/242. Tendo em vista que o requerente preenche o requisito do art. 1.211-A, do Código de Processo Civil, defiro o pedido de prioridade na tramitação do feito, observada, todavia, a ordem cronológica de distribuição a este Gabinete dos feitos em igual situação.

Anote-se e intime-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012062-08.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.012062-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PIMENTA DE BONIS  
: RENATO VIDAL DE LIMA  
APELADO : DAIO COM/ DE AUTO PECAS LTDA -EPP  
ADVOGADO : RAFAEL BARBIERI PIMENTEL DA SILVA e outro

DESPACHO

Fls. 77/79: Intime-se o subscritor do substabelecimento de fl. 78, o advogado Renato Vidal de Lima, OAB/SP nº. 235.460, para regularizar sua representação processual. Prazo: 10 (dez) dias. Int.

São Paulo, 22 de março de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006116-17.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006116-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : ARMANDO RIBEIRO GONCALVES JUNIOR  
AGRAVADO : GERALDO CAVALCANTE SILVA  
ADVOGADO : ANDREA VISCONTI CAVALCANTI DA SILVA e outro  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00081705720094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *Caixa Seguradora S/A*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão preferida nos autos da ação de conhecimento de rito ordinário nº0008170-57.2009.403.6100, em trâmite perante a 15ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que deferiu em parte a antecipação da tutela para determinar o restabelecimento do contrato de seguro, a partir de sua assinatura, mediante o pagamento do prêmio desde a contratação, devidamente corrigido pelos índices contratuais, com exceção da multa e dos juros.

Em juízo de admissibilidade, observo que a agravante não recolheu as custas estabelecidas pela Lei nº 9.289, de 04.07.96, em conformidade com a Resolução nº 411, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Com efeito, a Tabela de Custas, anexa à Resolução nº 411/10, determina o recolhimento de custas do 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 Judicial, sob o código de receita **18750-0** (para o recolhimento de custas, preços e despesas devidas no Tribunal Regional Federal da Terceira Região) e do porte de remessa e retorno na quantia de R\$8,00 (oito reais), também mediante Guia de Recolhimento da União - GRU Judicial, sob o código de receita 18760-7, **recolhimentos estes que devem ser efetuados somente na Caixa Econômica Federal.**

Tendo a agravante recolhido as custas e o porte de retorno em instituição financeira diversa, qual seja, Banco do Brasil (fls. 12/15), bem como sob código de receita incorreto, concedo-lhe o prazo improrrogável de 5 (cinco) dias para que efetue o pagamento de acordo com a citada Resolução.

Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.  
Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012063-90.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.012063-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PIMENTA DE BONIS  
: RENATO VIDAL DE LIMA  
APELADO : ODAIR ALVES SADERIO  
ADVOGADO : RAFAEL BARBIERI PIMENTEL DA SILVA e outro

DESPACHO

Fls. 73/75: Intime-se o subscritor do substabelecimento de fl. 74, o advogado Renato Vidal de Lima, OAB/SP nº. 235.460, para regularizar sua representação processual. Prazo: 10 (dez) dias. Int.

São Paulo, 22 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013460-58.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.013460-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : KELLY CRISTINE DO CARMO e outro  
ADVOGADO : ERIVALDO SERGIO DOS SANTOS e outro  
: RENATO VIDAL DE LIMA  
APELANTE : TELMA R SEBANICO  
ADVOGADO : ERIVALDO SERGIO DOS SANTOS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIA ADRIANA CARDOSO DE LEONE e outro

DESPACHO

Indefiro o pedido formulado às fls. 134/136, tendo em vista que não consta dos autos procuração ou substabelecimento conferindo poderes ao Dr. Renato Vidal de Lima - OAB/SP 235.460 para representar a apelada em juízo.

I.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009642-05.2005.4.03.6110/SP  
2005.61.10.009642-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ANTONIO DOS SANTOS e outro  
: ALMIRA CONCEICAO VIDAL DOS SANTOS  
ADVOGADO : FÁBIO CENCI MARINES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : IVO ROBERTO PEREZ e outro  
: RENATO VIDAL DE LIMA

No. ORIG. : 00096420520054036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Fls. 205/206: Intime-se a Caixa Econômica Federal - CEF para regularizar sua representação processual. Prazo: 10 (dez) dias. Int.

São Paulo, 22 de março de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013725-85.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013725-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro  
AGRAVADO : MARIA CAROLINA MODESTO DOS SANTOS e outro  
: ARISTEU LUIZ DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARIZABEL MORENO GHIRARDELLO e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00023665020104036108 3 Vr BAURU/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 r. decisão proferida nos autos da ação de conhecimento de rito ordinário nº0002366-50.2010.403.6108, que deferiu em parte a antecipação da tutela para determinar a revisão do débito.

Conforme informação obtida no sistema de consulta processual desta Corte, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005324-93.2002.4.03.6106/SP  
2002.61.06.005324-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO  
APELADO : JOSE ARCO LOPES & CANDIDO LTDA e outros. e outros  
ADVOGADO : ADRIANA MARQUES VIEIRA e outro  
DECISÃO

**A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):**

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal de dívidas para com o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS, **para determinar apenas a exclusão dos sócios Aci Vieira de Lima e Jubiray Vieira do Carmo do polo passivo da execução como co-responsáveis, subsistindo na integralidade o débito do embargante-executado José Arco Lopes & Candido Ltda. . Sem condenação em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca.**

Sustenta-se a legitimidade passiva dos sócios e administradores das empresas para a execução de dívida perante o FGTS.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional.

**É o breve relatório.**

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O presente recurso deve ser analisado sob a ótica da Súmula nº 353, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que:

"As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições do FGTS".

Assim, não se aplicando às contribuições do FGTS as disposições do Código Tributário Nacional, não é possível o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios ou gerentes. Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA.**

**REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.** 1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN...

**STJ, 2ª Turma, REsp 981934/SP, Rel.Min. Castro Meira, DJ 21/11/2007 p. 334**

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE.** 1. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN. 2. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN. 3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido.

**STJ, 2ª Turma, REsp 837411/MG, Rel.Min. Eliana Calmon, DJ 19/10/2006 p. 281**

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE NÃO CONFIGURADA. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS.** Nas hipótese envolvendo o não recolhimento das contribuições para o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS são inaplicáveis as normas do Código Tributário Nacional (Súmula 353 do STJ). Não há como redirecionar a execução fiscal ao sócio da empresa executada, tendo em vista a ausência de previsão legal nesse sentido. Agravo de instrumento provido.

**TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2005.03.00.082569-0, Rel. Des.Fed. Vesna Kolmar, DJF3 20/04/2009 p. 197**

**FGTS - EXECUÇÃO PROMOVIDA CONTRA EMPRESA E SEUS SÓCIOS - SÚMULA 353 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL QUANTO A DÍVIDAS DE FGTS, DADA A NATUREZA "NÃO TRIBUTÁRIA" DESSA VERBA, QUE OS TRIBUNAIS SUPERIORES AFIRMAM NÃO SER RECEITA PÚBLICA, APENAS DIREITO TRABALHISTA E SOCIAL DOS TRABALHADORES - ILEGITIMIDADE PASSIVA - SENTENÇA MANTIDA...** 2. Na medida em que a Súmula nº 353 do Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (RE nº 100.249/SP, RE nº 114.252/SP, RE nº 118.107/SP, RE nº 120.939/SP, RE nº 134.328/DF) afirmam que o FGTS não tem natureza tributária, é apenas verba exigida do empregador por força de contrato de trabalho, uma "garantia de índole social" que não se confunde com receita pública, não há espaço para a incidência das normas do CTN quando da cobrança executiva do FGTS; afasta-se, portanto, a incidência do artigo 135 do CTN que possibilita estender a responsabilidade pelo débito. 3. Recurso conhecido e improvido.

**TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2007.03.99.030610-4, Rel. Des.Fed. Johanson de Salvo, DJF3 19/01/2009 pg 304.**

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso de apelação.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001256-95.2006.4.03.6127/SP

2006.61.27.001256-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : CEREALISTA CREPUSCULO LTDA -EPP e outros

: ANTONIO JOSE CABRERA

: ROSEMAR ALVES CABRERA

ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DA SILVEIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA

: MARCELO ROSENTHAL

No. ORIG. : 00012569520064036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Fl. 144. Tendo em vista a renúncia ao mandato, anote-se o nome do Dr. Ricardo Valentim Nassa - OAB/SP nº 105.407 para o recebimento das futuras publicações.

I.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005259-85.2004.4.03.6120/SP  
2004.61.20.005259-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro  
APELADO : MARDEN LUIZ LEITE AMARAL FILHO  
ADVOGADO : RODRIGO CESAR CORBI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de Declaração opostos pela Caixa Econômica Federal em face da r. decisão (fls. 131/134), proferida por este Relator, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, a qual **rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou provimento à apelação e à remessa oficial.**

A embargante aduz que a decisão padece de **obscuridade** relativa ao esclarecimento de qual hipótese do art. 557, *caput* foi usada para se julgar monocraticamente o recurso e o reexame necessário (fls. 136/138).

Por fim, sustentou a necessidade do prequestionamento para possibilitar o acesso aos Tribunais Superiores em uma eventual interposição de recurso e, após tecer diversas considerações, todas tendentes a obter a reconsideração do julgado, requereu que os embargos fossem acolhidos e providos.

É o relatório.

#### Decido.

A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no julgado obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos.

Mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são servíveis se o julgado ostentar algum desses vícios.

No caso dos autos, a embargante tem razão.

A decisão unipessoal lastreou-se no artigo 557 do Código de Processo Civil, mas faltou constar do dispositivo - o que ora se supre - que se negava seguimento ao apelo porque tanto a preliminar quanto o mérito do recurso revelavam que o mesmo era **manifestamente improcedente.**

Ante o exposto, **conheço dos presentes Embargos de Declaração e dou-lhes provimento.**

Após o trânsito baixem os autos.

Int.

São Paulo, 18 de março de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053103-92.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.053103-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : ARNALDO MESQUITA SAMPAIO  
ADVOGADO : FREDERICO RUIZ FERRARI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
: RODRIGO LEITE GASPAROTTO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : ASSOCIACAO AGROINDL/ DE BOTUCATU e outros

: ASSOCIACAO CAMBARA  
: LATICINIO CAMBARA AGRODINAMICA LTDA  
: URAPE PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS S/C LTDA

No. ORIG. : 04.00.00253-4 1 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

**Vistos.**

Fls. 307/311.

Os requerentes (Hans Jorg Blaich e Rosemeire Montevani) não são partes neste recurso.

Promova a Subsecretaria da 1ª Turma o desentranhamento da petição e também dos documentos de fls. 307/311, certificando nos autos.

Após, intime-se o advogado Rodrigo Leite Gasparotto, inscrito na OAB/SP n. 191.458, para retirar a documentação.

**Quanto ao pedido de fls. 323/324**, defiro o desapensamento da Execução Fiscal n. 2534/04, trasladando-se para estes autos cópia da petição inicial, certidão de dívida ativa e auto de penhora, certificando-se neste processo e também nos autos nºs 2008.03.99.053104-9, 2008.03.99.053105-0 e Execução fiscal n. 2534/04.

Após, remetam-se os autos da execução fiscal n. 2534/04 ao MM. Juízo de Direito do Serviço do Anexo Fiscal da Comarca de Botucatu/SP.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006149-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006149-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : SALETE APARECIDA BIANCHINI MEIRELLES e outros  
: SANDRA BERNARDINO PINTO  
: SANDRO LUIZ CARNEIRO DE BRITO  
: SEBASTIAO BENEDICTO MORALES  
: SILVIO CARNEIRO COTTI  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO TOCCI KLEIN e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA SATIKO FUGI e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00043152719964036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SALETE APARECIDA BIANCHINI MEIRELLES e outros contra a decisão de fl. 17 (fl. 446 dos autos originais) que, em sede de *cumprimento de julgado relativo à recomposição de saldo de conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço mediante a aplicação de índices do IPC*, indeferiu pedido de cômputo de juros de mora de 1% a partir da vigência do Código Civil de 2002 nestes termos:

"Vistos em despacho.

Fl. 444 - Dê-se ciência às partes acerca dos esclarecimentos prestados pela contadoria judicial.

Outrossim, analisando os autos verifico não assistir razão aos autores quanto aos juros de mora, eis que expressamente fixados na sentença de fl. 174 e confirmado pelo v.acórdão transitado em julgado, que previu in verbis:

"...Em relação aos juros de mora, são eles devidos à ordem de 6% (seis por cento) ao ano, incidentes a partir da citação...".

Relativamente ao autor SEBASTIÃO BENEDICTO MORAES, cumpra a determinação contida à fl. 340.

Observem as partes o prazo sucessivo, iniciando pela parte autora.

Após, venham os autos conclusos para a homologação dos cálculos.

Int."

Pleiteia a parte agravante a reforma da decisão aduzindo, em resumo, que os juros de mora devem incidir no percentual de 12% ao ano nos termos do artigo 406 do Código Civil, inclusive em relação ao autor Sebastião Benedicto Moraes, já que caberia à Caixa Econômica Federal comprovar que o mesmo já foi beneficiado com os créditos em conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Decido.

Anoto inicialmente que em relação ao autor SEBASTIÃO BENEDICTO MORAES há decisão anterior *aparentemente irrecorrida* que ordenou que o mesmo comprovasse a inexistência de vínculo com o sindicato autor da ação nº 93.0004667-5 e, consequentemente, que não beneficiado com a decisão proferida naqueles autos (fl. 88 do recurso, fl. 340 da ação de origem).

Entretanto, depreende-se dos autos que o despacho ora agravado neste tocante tão somente determinou o cumprimento daquela decisão de fl. 340 contra a qual **não houve insurgência tempestiva da parte autora.**

Sendo assim, operou-se a **preclusão**, em sua modalidade temporal, a respeito da matéria anteriormente decidida pelo juízo de primeiro grau, fato que impossibilita reabrir-se a discussão sobre o assunto.

Diante de uma decisão que lhe traz gravame - como inequivocamente ocorreu com aquela proferida a fl. 340 da ação originária - cabe a parte acomodar-se ou recorrer; o Código de Processo Civil desconhece, em 1ª instância, o pedido de reconsideração, e se o mesmo é usado entre os advogados como "praxe", fazem-no por conta e risco, já que não há base legal e quem dele se vale corre o risco de ter contra si - como aqui ocorreu - a **preclusão**.

Se o executado ao invés de desde logo agravar (o que geraria até a oportunidade de retratação) preferiu correr o risco de pedir reconsideração, obviamente sujeitou-se a preclusão na medida em que era possível a manutenção do primeiro despacho.

Não há espaço para interposição de agravo de instrumento contra despacho que, à vista de pedido de reconsideração, mantém a interlocutória que efetivamente gerou o gravame; isso porque opera-se a preclusão, até mesmo em face do transcurso do prazo próprio para interpor o recurso de agravo de instrumento.

Sendo assim, **não conheço do agravo em relação ao autor SEBASTIÃO BENEDICTO MORAES.**

No mais, a controvérsia noticiada no presente instrumento diz respeito aos juros de mora incidentes em sede de execução de julgado que condenou a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL a corrigir o saldo das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço da parte autora.

Verifico que o acórdão, proferido em 21 de agosto de 2001, manteve a condenação da Caixa Econômica Federal ao pagamento de juros de mora incidentes a partir da citação a ordem de 6% ao ano. Trânsito em julgado na data de 07.11.2001 (fls. 81; 84).

Quando da execução do julgado, a parte autora pugnou pela incidência dos juros moratórios computados a 6% ao ano a partir da citação até o advento do Novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002), quando então deveriam ser contados a 12% ao ano.

A pretensão da parte autora foi indeferida pelo Juízo de origem, sendo esta a interlocutória recorrida.

Ocorre que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se manifestou a respeito do tema (destaquei):

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) **se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação**; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda prolatada em 08 de outubro de 1998 e fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pelo acórdão recorrido.

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.

(REsp 1112746 / DF, Relator Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, 12/08/2009, DJe 31/08/2009, DECTRAB vol. 186 p. 273 )

Neste aspecto a decisão recorrida encontra-se em manifesto confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, o que autoriza o julgamento monocrático pelo Relator.

Assim, reconhecido o direito da parte autora à correção do saldo das suas contas vinculadas, faz ela jus à incidência de juros de mora no percentual de 6% ao ano a contar da citação até o advento da nova legislação civil, momento em que os juros devem ser computados nos termos do art. 406 da Lei nº 10.406/2002, em vigor a partir de 11/01/2003, em razão dos juros de mora terem caráter continuativo, incidindo mês a mês. Deverá ser observada a taxa SELIC.

Pelo exposto, **não conheço do recurso em relação ao agravante SEBASTIÃO BENEDICTO MORAES, por preclusão, e em relação aos demais autores que permanecem na lide originária, dou provimento ao agravo de instrumento** com fundamento do art. 557, § 1-A, do Código de Processo Civil, para determinar o cômputo de juros de mora nos termos do parágrafo antecedente.

Comunique-se à Vara de origem.

Com o trânsito em julgado, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004970-38.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.004970-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : CREUSA MARIA MORAES e outro  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVANTE : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00347137320044036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Observo inicialmente que o presente recurso de agravo de instrumento veio desacompanhado do respectivo preparo, em desacordo com o que determina a Resolução nº 411/2010, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região - que atualmente disciplina no âmbito deste Tribunal a Lei Federal nº 9.289/96 (DOU de 08/07/96).

Anoto ainda que não consta da minuta do agravo pedido de justiça gratuita nem tampouco o recurso foi instruído com cópia de decisão concessiva do benefício, valendo registrar que todos os documentos obrigatórios e também os necessários devem ser apresentados no ato da interposição do agravo de instrumento, sob pena de preclusão.

Sendo o presente recurso deserto (artigo 511, do Código de Processo Civil), **nego-lhe seguimento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004970-38.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.004970-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : CREUSA MARIA MORAES e outro  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro

AGRAVANTE : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00347137320044036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 38/40:

**O pedido de concessão dos benefícios da gratuidade foi protocolizado cinco dias após a interposição do presente agravo de instrumento** e juntado aos autos quando já proferida decisão que negou seguimento ao recurso por deserção (fls. 37).

Com efeito, constou da monocrática que o recurso não veio instruído com o respectivo preparo, nem tampouco foi formulado pedido de gratuidade nas razões recursais, "*valendo registrar que todos os documentos obrigatórios e também os necessários devem ser apresentados no ato da interposição do agravo de instrumento, sob pena de preclusão*".

Embora o pedido de concessão da justiça gratuita possa ser feito a qualquer tempo e grau de jurisdição, não se safa o recorrente dos efeitos da preclusão por ter deixado de apresentar o requerimento concomitantemente com a interposição do agravo.

Neste sentido:

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 544 DO CPC. FALTA DO COMPROVANTE DO PAGAMENTO DO PORTE DE REMESSA E RETORNO DO RECURSO ESPECIAL. PEÇA ESSENCIAL À FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DE JUSTIÇA GRATUITA. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO OPORTUNO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A falta de comprovação do porte de remessa e retorno do recurso especial, nos autos do agravo de instrumento previsto no art. 544 do CPC, implica o não conhecimento deste, haja vista tratar-se de peça imprescindível à demonstração da admissibilidade do recurso especial. 2. Segundo o magistério jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do preparo ou da isenção de seu pagamento deve ser feita quando da interposição do recurso, em razão do princípio da preclusão consumativa. 3. Agravo interno improvido. (AGA 200501423679, PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), - TERCEIRA TURMA, 05/03/2010)

Sendo assim, cumpra-se o contido na decisão de fl. 37, **publicando-se ambas as decisões**.

Intime-se.

Cumpra-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0100530-46.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.100530-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro  
AGRAVADO : JULIO CESAR DE SOUZA e outros  
: MARIA MADALENA RODRIGUES CALDEIRA  
: ELENIR LOUREIRO DA CRUZ BORGES  
: MARCELO AUGUSTO BERTONE  
: WASHINGTON LUIZ GOMES GUIMARAES SOBRINHO  
ADVOGADO : JOAO BATISTA CAPPUTTI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2000.61.11.006580-4 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra a decisão de fls. 37/45 (fls. 493/501 dos autos originais), proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Marília/SP em sede de liquidação de sentença por arbitramento ajuizada para a apuração do valor da condenação imposta à ora agravante.

Na ação ordinária de origem a parte autora obteve provimento jurisdicional favorável que condenou a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL a pagar o valor real dos bens dados em penhor (jóias que foram subtraídas enquanto estavam sob a guarda da instituição financeira).

Na fase de liquidação da sentença por arbitramento foi proferida a interlocutória recorrida que atribuiu às jóias roubadas o valor segundo a cotação do grama do ouro no dia (R\$ 43,02, em 10 de outubro de 2007).

Irresignada, a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL interpõe o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo (fls. 02), aduzindo, em síntese, que a decisão não se encontra devidamente fundamentada pois não levou em consideração o parecer técnico do assistente ofertado, no qual defendia que o valor da indenização devia corresponder àquele previsto no contrato de penhor.

Insiste em que a prova pericial é "impraticável e inútil" e que o valor da indenização deve seguir a disposição contratual - uma vez e meia o valor da avaliação realizada na contratação do penhor.

Considerando que o presente recurso foi interposto contra decisão proferida em execução de sentença confirmada por acórdão da 1ª Turma, de que foi relator o Desembargador Federal Luiz Stefanini, ordenei a redistribuição do agravo àquela relatoria; contudo, a questão acerca da competência para o julgamento do agravo restou decidida pela 1ª Seção deste Tribunal que julgou procedente o conflito suscitado por Sua Excelência, razão pela qual os autos retornaram este gabinete em 17/03/2011.

Decido.

Reside a controvérsia noticiada no presente instrumento acerca do valor '*quantum debeatur*' da obrigação a que a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL foi condenada.

Na sentença proferida na ação originária o Juízo '*a quo*' afastou a cláusula contratual que previa a indenização das jóias empenhadas pelo valor correspondente a uma vez e meia o valor da avaliação e condenou a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL a pagar aos autores o valor real dos bens dados em penhor.

Na fase de liquidação de sentença por arbitramento foi proferida a decisão ora agravada, a qual atribuiu às jóias roubadas o valor segundo a cotação do grama do ouro no dia (R\$ 43,02, em 10 de outubro de 2007).

Da leitura das razões deduzidas pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL no presente instrumento extrai-se que a agravante insiste na tese de que a indenização deve se dar na base de uma vez e meia o valor da avaliação, segundo previsão contratual.

Sucedo que tal cláusula contratual já foi definitivamente afastada na ação de conhecimento.

Em verdade a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL pretende alterar as condições impostas na sentença transitada em julgado e, assim, rediscutir a matéria de fundo, pretensão essa que não encontra amparo legal.

Com efeito, o título executivo transitado em julgado é expresso ao afirmar que a indenização deve se dar pelo valor real das jóias, baseado no valor de mercado e apurado mediante prova pericial indireta.

Disso não se distanciou a interlocutória recorrida e por esta razão deve ser mantida íntegra na medida em que a pretensão da agravante colide contra a coisa julgada.

Pelo exposto, **indefiro** o efeito suspensivo pleiteado a fls. 02.

Comunique-se.

Cumpra-se o artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001861-94.2003.4.03.6111/SP  
2003.61.11.001861-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

EMBARGANTE : RICARDO CUSTODIO RUBIRA

ADVOGADO : JOSE CARLOS RUBIRA e outro

EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.

INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Ricardo Custódio Rubira** em face de decisão monocrática que negou seguimento ao recurso de apelação, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Aduz o embargante, em síntese, a existência de omissão, uma vez que a decisão não teria se pronunciado sobre o fato do apelante, ora agravante, ter assinado algum documento que tinha ciência dos respectivos resgates que deveriam ser feitos em sua conta corrente (fls. 209/211).

Após tecer tais considerações requereram que os embargos fossem acolhidos e providos.

**DECIDO.**

A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão ou na decisão **obscuridade, contradição** ou **omissão** relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não assiste razão ao embargante quando sustenta a existência de omissão no julgado, pois basta ler a decisão para constatar-se o descabimento do presente recurso.

Observo que pretende a parte embargante promover a rediscussão da matéria com o objetivo de obter efeitos infringentes ao julgado. Porém os embargos de declaração não configuram instrumento processual hábil à rediscussão da causa, motivo pelo qual não merecem ser acolhidos.

Ainda, na singularidade do caso, acresço que não se prestam os declaratórios à reforma da decisão, salvo casos excepcionálíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

Assim, quando a embargante por meio desse expediente busca ver reapreciada a questão já examinada exaustivamente pelo Relator sem indicar concretamente qualquer das alternativas do art. 535 do CPC, não podem prosperar os embargos de declaração, porquanto lhe atribuir "efeitos infringentes" só é possível em caso de erro manifesto que redunde em nulidade do julgado, situação essa que nem de longe é visível no presente caso.

A propósito de todas essas considerações, confira-se:

EMENTA: embargos de declaração em embargos de declaração em embargos de declaração em agravo regimental em recurso extraordinário.

2. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade.

3. Inviabilidade dos efeitos infringentes.

4. Caráter Protelatório. Aplicação de multa. 1 % (um por cento) sobre o valor da causa. Art. 538, parágrafo único do CPC.

5. embargos de declaração rejeitados.

(STF - RE-AgR-ED-ED-ED 207851 / RJ - RIO DE JANEIRO EMB.DECL.NOS EMB.DECL.NOS EMB.DECL.NO AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. GILMAR MENDES. Julgamento: 25/09/2007. Órgão Julgador: Segunda Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. DESCABIMENTO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO.

EMBARGOS ACOLHIDOS PARA A CORREÇÃO DO ERRO MATERIAL SEM EFEITO MODIFICATIVO.

Não ocorrentes as hipóteses insertas no art. 535 do CPC, tampouco omissão manifesta no julgado recorrido, não merecem acolhida os embargos que se apresentam com nítido caráter infringente, onde se objetiva rediscutir a causa já devidamente decidida.

(...)

(EDcl no REsp 858.479/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26.08.2008, DJe 08.09.2008)

CONTRIBUIÇÕES AO SESC, SENAC E SEBRAE. SOCIEDADE COOPERATIVA. PRESTADORA DE SERVIÇOS. EXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DE SALÁRIOS. FATO GERADOR. DATA DO RECOLHIMENTO. VIGÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO AO INCRÁ. NATUREZA DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. LEIS Nºs 7.789/89 E 8.212/91. DESTINAÇÃO DIVERSA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento insculpido no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento.

II - (...).

III - Inocorrentes as hipóteses de omissão, obscuridade ou contradição, não há como prosperar o inconformismo, cujo real intento é a obtenção de efeitos infringentes.

IV - A verificação da existência de violação a preceitos constitucionais cabe exclusivamente ao Pretório Excelso, sendo vedado a esta Corte fazê-lo, ainda que para fins de prequestionamento.

V - embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1018189/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21.08.2008, DJe 01.09.2008)

PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. POLICIAL MILITAR. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE ADVOGADO OU DEFENSOR DATIVO. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração devem atender aos seus requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade, não havendo qualquer um desses pressupostos, rejeitam-se os mesmos.

II - O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência uniforme no sentido de que os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, igualmente incidentes na esfera administrativa, têm por escopo propiciar ao servidor oportunidade de oferecer resistência aos fatos que lhe são imputados, sendo obrigatória a presença de advogado constituído ou defensor dativo. Precedentes.

III - Não havendo a observância dos ditames previstos resta configurado o desrespeito aos princípios do devido processo legal, não havendo como subsistir a punição aplicada.

IV - O julgador não está obrigado a responder a todos os questionamentos formulados pelas partes, competindo-lhe, apenas, indicar a fundamentação adequada ao deslinde da controvérsia, observadas as peculiaridades do caso concreto, como ocorreu in casu, não havendo qualquer omissão no julgado embargado.

V - Inviável a utilização dos embargos de declaração, sob a alegação de pretensa contradição, quando a pretensão almeja - em verdade - reapreciar o julgado, objetivando a alteração do conteúdo meritório da decisão embargada.

VI - embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no RMS 20.148/PE, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 02.05.2006, DJ 29.05.2006, p. 269)

No caso específico dos autos observa-se que a decisão guerreada não ostenta qualquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

A propósito, convém recordar que o acórdão ou a decisão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

Os embargos deduzidos nestes autos não se enquadram na estreita via legal que autoriza seu acolhimento; ao contrário, escapam da trilha legal porquanto a decisão não experimenta qualquer dos vícios indicados no multicitado artigo 535 e os declaratórios não se prestam aos objetivos acima indicados.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **conheço dos presentes Embargos de Declaração para negar-lhes seguimento**, o que faço com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005491-19.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.005491-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : ELVIS BARROS DA SILVA

ADVOGADO : ANDERSON DA SILVA SANTOS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

DESPACHO

Em face da Caixa Econômica Federal, ora embargante, pretender atribuir efeitos infringentes aos embargos de declaração de fls. 223/226, manifestem-se as partes no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026271-75.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.026271-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MANOEL MENDES  
ADVOGADO : ANA PAULA ESCHIEVANO AZEVEDO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00008138920104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS  
DECISÃO

Agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu antecipação dos efeitos da tutela a fim de desobrigar o autor a efetuar a retenção da contribuição social prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/1991.

A teor das informações prestadas pelo Juízo 'a quo' observo que houve **prolação** de **sentença** que julgou procedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 21 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006042-60.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006042-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : RIO BRANCO ESPORTE CLUBE  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP  
No. ORIG. : 09.00.00207-1 A Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

A guia de preparo de fls. 99 foi recolhida incorretamente.

Nos termos do disposto no art. 511, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, providencie a agravante a regularização do recolhimento da guia de custas (Guia de recolhimento da União - GRU código de recolhimento 18750-0, no valor de R\$ 64,26) junto à Caixa Econômica Federal, de acordo com o anexo I da Resolução nº 411/2010 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **sob pena de ser negado seguimento ao recurso.**

Prazo: 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005937-83.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005937-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : METALURGICA ONIX S/A IND/ E EXP/  
ADVOGADO : NINA RIBEIRO DE AQUINO BEGGS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00345290220034036182 10F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por METALURGICA ONIX S/A IND/ E EXP/ em face da decisão do Juízo da 10ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que rejeitou exceção de pré-executividade fundada no pagamento do *quantum debeatur*.

A agravante assevera, em resumo, ser mister a extinção da execução fiscal ou sua adequação com a dedução dos valores pagos, ante o pagamento total ou parcial efetuado.

É o relatório.

DECIDO.

A exceção de pré-executividade é cabível apenas quando o título executivo contiver defeito formal ou nulidade imediatamente perceptível, não podendo substituir os embargos à execução, única sede em que é possível a produção de provas e a apreciação de questões de alta indagação.

Outras questões que exigem produção e exame aprofundado da prova, tais como prescrição, decadência (com as exceções e cautelas previstas em lei), compensação de crédito tributário e, em particular, pagamento, parcial ou total do débito exequendo devem ser apresentados nos autos dos embargos, assegurado o contraditório pleno e a instrução completa, sendo inadequada a via processual de que se valeu a agravante:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIAS PASSÍVEIS DE ARGUIÇÃO. SÚMULA 07/STJ. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MATÉRIA FÁTICA.**

1. A possibilidade de verificação de plano, sem necessidade de dilação probatória, delimita as matérias passíveis de serem deduzidas na exceção de pré-executividade, independentemente da garantia do juízo.

2. No caso em espécie, as questões suscitadas na exceção de pré-executividade demandam dilação probatória, que só pode ser exercida em sede de embargos.

3. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Resp 794698/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavaschi, j. 15/02/2007, DJ 22.03.2007, p. 292)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÕES DE VÍCIOS NA FORMAÇÃO DO TÍTULO. QUESTÕES QUE DEMANDAM DILAÇÃO PROBATÓRIA. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DAS COBRANÇAS. QUESTÕES QUE DEMANDARIAM AMPLO DEBATE. INCOMPATIBILIDADE COM O CONTRADITÓRIO RESTRITO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. MATÉRIA QUE CARECERIA DE PROVA E QUE NÃO PODE SER APRECIADA DE OFÍCIO PELO JULGADOR. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A chamada exceção de pré-executividade, simples petição apresentada no próprio processo de execução, é admitida pela doutrina e pela jurisprudência como meio excepcional de defesa do executado.

2. No âmbito da exceção de pré-executividade comportam apenas matérias que dispensam contraditório amplo e dilação probatória.

3. Em exceção de pré-executividade, não cabem as alegações de que a inscrição em Dívida Ativa foi feita sem a lavratura de auto de infração, sem a realização de lançamento de ofício e sem a instauração do procedimento administrativo próprio; tais alegações dependeriam de dilação probatória, incompatível com o rito e com a natureza do processo de execução.

(...)"

(TRF 3ª Região, Ag nº 2001.03.00.024429-8, 2ª Turma, Rel. Des. Nilton dos Santos, j. 06/04/2004, DJU 28/05/2004, p. 406)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente remetam-se os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 18 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004152-69.2000.4.03.6112/SP

2000.61.12.004152-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ROSNALDO CAVALCANTE DOS SANTOS e outros. e outros  
ADVOGADO : VALTER GUIMARAES MEIRA e outro  
APELADO : CIA REGIONAL DE HABITACOES DE INTERESSE SOCIAL COHAB/CRHIS e outro.  
ADVOGADO : VALDECIR ANTONIO LOPES e outro  
No. ORIG. : 00041526920004036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação (fls. 1577/1604) interposta por Eliana Pelissari Monteiro Aguiar Baroni e outros em face da r. sentença (fls. 1567/1574.) em que o Juízo da 3ª Vara Federal de Presidente Prudente/SP julgou extinto o feito sem julgamento de mérito os pedidos 1, 5, 7, 9, 12 e 13, nos termos do Art. 267, VI, CPC. Julgou extinto o feito sem resolução de mérito quanto aos autores REINALDO FELÍCIO DOS SANTOS, ROSIMARY APARECIDA CANEDO, JOSÉ EDVAN LIMA, YOLANDA DE MEDEIROS LIMA, OSMAR DONIZETE FELIPE, MARIA DIAS FELIPE, MAURICIOMENDES, NILVA APARECIDA NUNES, EMERSON ALVES DE ARAUJO, ANA MARIA FRANCISCO DE ARAUJO, FRANCISCO DA SILVA, MARCIA REGINA CORAZZA DA SILVA, ROSNADO CAVALCANTE DOS SANTOS, SOLANGE BUENOCASTILHO CAVALCANTE DOS SANTOS, CLAUDIO MANOEL DOS SANTOS, CLEUSA NASCIMENTO DOS SANTOS, MARCOS DONIZETE DOS SANTOS, ANGELA MARIA DOS SANTOS, ROBERTO CARDOSO, VALQUIRIA DA SILVA CARDOSO, JOSE FRANCISCO XAVIER, LUZIA MARIA DA CONCEIÇÃO SOARES, GERALDO ALVES DE SOUZA, MARIA JOSE ROCHA DE SOUZA, VALDIR APARECIDO GROTTTO, ADRIANA RODRIGUES MONTINI GROTTTO, NELCILE DE OLIVEIRA E CARLOS DE OLIVEIRA. Julgou improcedentes com resolução do mérito os pedidos 2, 3, 4, 6 e 11, nos termos do Art. 269, I, CPC e julgou procedente o pedido formulado no item 8 em relação aos autores ELIANA PELISSARI MONTEIRO AGUIAR BARONI E OSVALDO AGUIAR BARONI, para determinar a transferência livre de ônus em relação aos mencionados autores.

A apelante, alega, em síntese, que a r. sentença merece ser inteiramente reformada, pelo fato: (i) a não realização de perícia contábil resultou em cerceamento de defesa: (ii) que a improcedência do pedido por falta de provas está incorreta, pelo fato de as declarações onde os mutuários perderão o direito de reembolso de valores já pagos, como também os referentes a benfeitorias realizadas no imóvel, terem sido anexadas nos autos: (iii) que aditamento não é novo contrato como se entende da r. sentença: (iv) Alega que a Caixa Econômica Federal, por força de ordem imperativa da lei é obrigada a participar da renegociação da dívida, quando envolva o Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS. (art.3º, inc. V, da Lei 10.150/2000): (v) que a sentença também possui um equívoco, pois aniquila o Direito aos reajustes pelo plano de equivalência salarial-PES.

Com contrarrazões da CEF (fls. 1606/1609) e da COHAB-CRHS (1610/1615), os autos subiram a esta Corte.

À fl. 1634 os autores Cláudio Manoel dos Santos e Cleusa Nascimento dos Santos desistem do recurso interposto e renunciam ao direito sobre o qual se funda a ação.

É o breve relatório. Decido.

Inicialmente, considerando que Cláudio Manoel dos Santos e Cleusa Nascimento dos Santos expressamente desistem do recurso e requerem a extinção do feito, **HOMOLOGO A RENÚNCIA** em relação ao referidos autores.

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.

#### **PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES**

O Plano de Equivalência Salarial - PES compreende o critério de correção das prestações mensais utilizando como índice os mesmos obtidos pelo mutuário em seu reajuste salarial, de acordo com a categoria profissional declarada. Havendo mais de um mutuário, o índice utilizado será o do mutuário que tiver o maior percentual de renda comprometido. Ocorrendo aumentos diferenciados numa mesma categoria profissional, será aplicado o maior índice de reajuste.

É ônus do mutuário informar ao agente financeiro qualquer alteração em sua categoria profissional, bem como divergência nos índices aplicados, requerendo a revisão contratual. Caso o agente financeiro não seja informado dos índices aplicados, serão aplicados os mesmos índices referentes a correção do saldo devedor, sem que tal prática viole a cláusula do PES/CP. Não obstante, o mutuário poderá rever a correção da prestação mensal, a qualquer tempo, apresentando para tanto, nos termos dos artigos 8º e 9º da Lei n.º 8.692/93, documentação pessoal que comprove a incidência dos índices de reajuste em sua remuneração, hipótese em que será levada em consideração a elevação, a qualquer título, da renda bruta percebida.

Outrossim, ainda que estabelecido no contrato o critério de correção das prestações mensais pelo PES ou PES/CP havendo cláusula contratual que determine que o índice aplicável na correção das prestações mensais seja o correspondente a taxa de remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança acrescido do índice correspondente ao percentual relativo ao ganho real de salário definido pelo Conselho Monetário Nacional, não se aplicará o índice da categoria profissional do mutuário.

O instituto do PES/CP é de aplicação exclusiva às parcelas mensais do financiamento, em nada interferindo com a evolução do saldo devedor. A cláusula do PES/CP é de aplicação subsidiária, interferindo apenas como mecanismo de proteção ao mutuário, trazendo-lhe maiores chances de quitar seu contrato em face de eventos futuros. Ora, é natural que a partir do momento que o mutuário se beneficia da cláusula do PES, reduzindo a prestação, passa a ter amortizações menores, com o inevitável avultamento do saldo devedor.

Se ao final for gerado um resíduo, o contrato prevê cláusula de ajuste para essas situações, com o refinanciamento desse saldo residual por outro período de tempo, ou eventual cobertura pelo FCVS, quando prevista.

#### **DA NOVAÇÃO**

Os contratos de renegociação da dívida firmados no curso da lide, com *animus novandi*, tem também força vinculante entre as partes que livremente celebraram o contrato e as cláusulas acordadas devem ser cumpridas. Somente se justificaria a revisão se algum dos preceitos infringisse o Ordenamento Jurídico. No entanto, não se verifica infração alguma. Importante ressaltar, que com o novo contrato os autores foram beneficiados.

Confiram-se os precedentes:

**SFH. NOVAÇÃO . REVISÃO DE CONTRATO EXTINTO. IMPOSSIBILIDADE.**

*Com a novação da dívida, passa a vigorar o novo contrato, desaparecendo da esfera jurídica a avenca primitiva. Não se podendo, portanto, proceder à revisão de cláusulas de contrato já extinto."*

(TRF 5ª Região, AC nº 2004.84.00.005585-1, Desembargador Federal Francisco Wildo, DJ de 10.11.2004)

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. SUSPENSÃO DE LEILÃO. EXTRAJUDICIAL. PROIBIÇÃO DE INSCRIÇÃO NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.IMPOSSIBILIDADE.**

1. (...)

2. *Havendo novação , a discussão dos encargos deve se restringir ao período que inicia com a consolidação do débito, vedado o reexame da dívida pretérita.*

3. (...)

4. *Agravo provido."*

(TRF 1ª Região, AG nº 2001.01.00.031767-4, Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, DJ de 27.04.2003).

**"CIVIL PROCESSO CIVIL. SFH. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. SISTEMA SÉRIE GRADIENTE. NOVAÇÃO CONTRATUAL. ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - SACRE. AFASTAMENTO DA APLICAÇÃO DO PÉS. SALDO DEVEDOR. APLICAÇÃO DA TR. LEGALIDADE.**

1. (...)

2. *Contrato de mútuo firmado com cláusula de reajuste pelo Plano de Equivalência Salarial, com amortização pelo Sistema Série Gradiente, e posteriormente renegociado pelas partes, adotando novo critério de reajuste das prestações segundo o Sistema de Amortização Crescente - SACRE. Aplicação do PÉS indevida, em razão da novação contratual.*

3. (...)

4. (...)

5. (...)"

(TRF 1ª Região, AC nº 2000.33.00.014217-4, Desembargador Federal Fagundes de Deus, DJ de 16.08.2002)

**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 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*).

Questionamentos a respeito de imprecisões na r. sentença deveriam ter sido veiculados em embargos de declaração. De toda sorte, não resultam em dificuldade na compreensão do julgado.

As demais questões ventiladas no recurso de apelação não merecem análise, porquanto desprendidas do objeto da sentença.

Com tais considerações, HOMOLOGO A RENUNCIA manifesta pelos autores Cláudio Manoel dos Santos e Cleusa Nascimento dos Santos 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 dos referidos autores. Mantidas as verbas sucumbenciais, conforme sentença, nos termos do artigo 26 do Código de Processo Civil. Quanto aos demais autores, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Int.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046952-51.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.046952-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ORGANIZACAO BRASILEIRA DE AERONAUTICA OBA LTDA  
ADVOGADO : CARINE CRISTINA FUNKE  
APELADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : JOSE SANCHES DE FARIA

DECISÃO

Tendo em vista que a representação processual da apelante ORGANIZAÇÃO BRASILEIRA DE AERONÁUTICA - OBA LTDA. encontra-se irregular, uma vez que a advogada constituída nos autos renunciou aos poderes que lhes foram outorgados, conforme notificação de fls. 323/325, não tendo a apelante nomeado substituto, nem praticado ato inequívoco de ratificação do substabelecimento de fl. 320, a apelação de fls. 130/141 não reúne condições de ser conhecida.

Assim, não conheço da apelação de fls. 130/141.

Decorrido o prazo legal certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de origem, com os registros necessários.

Int.

São Paulo, 21 de março de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041756-03.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.041756-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ORGANIZACAO BRASILEIRA DE AERONAUTICA OBA LTDA  
ADVOGADO : CARINE CRISTINA FUNKE  
APELADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : JOSE SANCHES DE FARIA e outro

DECISÃO

Tendo em vista que a representação processual da apelante ORGANIZAÇÃO BRASILEIRA DE AERONÁUTICA - OBA LTDA. encontra-se irregular, uma vez que a advogada constituída nos autos renunciou aos poderes que lhes foram outorgados, conforme notificação de fls. 478/481, não tendo a apelante nomeado substituto, nem praticado ato inequívoco de ratificação do substabelecimento de fl. 475, a apelação de fls. 356/366 não reúne condições de ser conhecida.

Assim, não conheço da apelação de fls. 356/366.

Decorrido o prazo legal certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de origem, com os registros necessários.

Int.

São Paulo, 22 de março de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043419-84.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.043419-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ORGANIZACAO BRASILEIRA DE AERONAUTICA OBA LTDA  
ADVOGADO : CARINE CRISTINA FUNKE  
APELADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : JOSE SANCHES DE FARIA

DECISÃO

Tendo em vista que a representação processual da apelante ORGANIZAÇÃO BRASILEIRA DE AERONÁUTICA - OBA LTDA. encontra-se irregular, uma vez que a advogada constituída nos autos renunciou aos poderes que lhes foram

outorgados, conforme notificação de fls. 460/463, não tendo a apelante nomeado substituto, nem praticado ato inequívoco de ratificação do substabelecimento de fl. 457, a apelação de fls. 249/261 não reúne condições de ser conhecida.

Assim, não conheço da apelação de fls. 249/261.

Decorrido o prazo legal certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de origem, com os registros necessários.

Int.

São Paulo, 22 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001991-88.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.001991-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : 850 AVIATON LTDA

ADVOGADO : CARINE CRISTINA FUNKE

APELADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO

ADVOGADO : JOSE SANCHES DE FARIA e outro

DECISÃO

Tendo em vista que a representação processual da apelante 850 AVIATION LTDA. encontra-se irregular, uma vez que a advogada constituída nos autos renunciou aos poderes que lhes foram outorgados, conforme notificação de fls. 347/350, não tendo a apelante nomeado substituto, nem praticado ato inequívoco de ratificação do substabelecimento de fl. 344, a apelação de fls. 206/217 não reúne condições de ser conhecida.

Assim, não conheço da apelação de fls. 206/217.

Decorrido o prazo legal certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de origem, com os registros necessários.

Int.

São Paulo, 22 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000231-70.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.000231-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : ORGANIZACAO BRASILEIRA DE AERONAUTICA OBA LTDA

ADVOGADO : CARINE CRISTINA FUNKE

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Tendo em vista que a representação processual da apelante ORGANIZAÇÃO BRASILEIRA DE AERONÁUTICA - OBA LTDA. encontra-se irregular, uma vez que a advogada constituída nos autos renunciou aos poderes que lhes foram outorgados, conforme notificação de fls. 317/320, não tendo a apelante nomeado substituto, nem praticado ato inequívoco de ratificação do substabelecimento de fl. 314, a apelação de fls. 131/134 não reúne condições de ser conhecida.

Assim, não conheço da apelação de fls. 131/134.

Decorrido o prazo legal certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de origem, com os registros necessários.

Int.

São Paulo, 22 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004178-98.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.004178-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : 850 AVIATON LTDA  
ADVOGADO : CARINE CRISTINA FUNKE  
APELADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : JOSE SANCHES DE FARIA

**DECISÃO**

Tendo em vista que a representação processual da apelante 850 AVIATION LTDA. encontra-se irregular, uma vez que a advogada constituída nos autos renunciou aos poderes que lhes foram outorgados, conforme notificação de fls. 185/188, não tendo a apelante nomeado substituto, nem praticado ato inequívoco de ratificação do substabelecimento de fl. 182, a apelação de fls. 58/63 não reúne condições de ser conhecida.

Assim, não conheço da apelação de fls. 58/63.

Decorrido o prazo legal certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de origem, com os registros necessários.

Int.

São Paulo, 22 de março de 2011.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

**Expediente Nro 9056/2011**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0057349-73.1999.4.03.0000/SP  
1999.03.00.057349-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
AGRAVANTE : INDECA IND/ E COM/ DE CACAU LTDA  
ADVOGADO : JOSE ALVES DOS SANTOS FILHO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE EMBU SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.00021-5 2 Vr EMBU/SP  
DESPACHO

Em sede de discussão sobre honorários periciais, até 03 (três) dias para a parte recorrente se manifestar diante do parcelamento a que aderiu, conforme notícia de 29/06/2010, lançada pela Justiça Estadual no movimento processual do feito de embargos, seu silêncio traduzindo do agravo abdica.

Urgente Intimação.  
Pronta Conclusão.

São Paulo, 21 de março de 2011.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0309248-32.1994.4.03.6102/SP  
2003.03.99.031900-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : CONQUISTA AGROPECUARIA LTDA

ADVOGADO : RICARDO CONCEICAO SOUZA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 94.03.09248-3 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP  
DESPACHO

Até 05 (cinco) dias para a parte apelante manifestar-se diante do noticiado parcelamento da dívida, fls. 534, seu silêncio traduzindo do recurso abdica.

Urgente Intimação.  
Pronta Conclusão.

São Paulo, 21 de março de 2011.  
SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

### Boletim Nro 3530/2011

ACÓRDÃOS:

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0804489-45.1997.4.03.6107/SP  
1999.03.99.068077-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : MARCO ANTONIO DE OLIVEIRA MARQUES  
No. ORIG. : 97.08.04489-0 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

COBRANÇA DE PARCELAS RECEBIDAS INDEVIDAMENTE A TÍTULO DE SEGURO-DESEMPREGO. ARTIGO 1º DA LEI Nº 9.469/97. FACULDADE ATRIBUÍDA AOS REPRESENTANTES LEGAIS DOS ÓRGÃOS PÚBLICOS. CRITÉRIOS DE CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VALOR IRRISÓRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, § 3º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I - O art. 1º da Lei nº 9.469/97 estabelece que "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

II - Trata-se, bem se vê, de uma faculdade outorgada ao representante legal dos órgãos mencionados e não de uma imposição legal. Segundo critérios de conveniência e oportunidade, decorrentes da discricionariedade da Administração Pública, podem optar em não ajuizar ações, não interpor recursos ou mesmo desistir dos feitos já em andamento, vez que há comando legal permitindo tal juízo de valor nesses casos específicos. Nada obsta, no entanto, que o titular do direito opte pelo prosseguimento da cobrança, não cabendo ao Judiciário, nessas circunstâncias, impedi-lo de assim fazer, face à norma constitucional inscrita no inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna.

III - Embora nula a sentença, não é o caso de restituir os autos à primeira instância para novo julgamento, vez que presentes os elementos necessários para a apreciação por este Tribunal, nos termos do artigo 515, § 3º do Código de Processo Civil.

IV - O Réu, devidamente citado, não apresentou contestação, pelo que deve ser declarada a sua revelia, vez que não presente qualquer das hipóteses estabelecidas no artigo 320 do CPC, presumindo-se verdadeiros os fatos afirmados na petição inicial, a teor do disposto no art. 319 da lei processual.

V - Apelação da União Federal provida para anular a sentença. Pretensão julgada procedente, com fundamento no artigo 515, § 3º do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA F do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal para anular a sentença recorrida e com fundamento no artigo 515, § 3º do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022211-10.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.022211-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : ZANETTINI BAROSSO S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : CARLOS EDSON STRASBURG e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. ARTIGO 806 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRAZO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. ARTIGO 515, § 3º DO CPC. VALE-TRANSPORTE. PEDIDO DE AUTORIZAÇÃO DE DEPÓSITO EM CONTA CORRENTE DOS FUNCIONÁRIOS. PERDA DE OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

I - O entendimento majoritário da doutrina e jurisprudência é no sentido de que não havendo concessão de provimento favorável na ação cautelar, não há que se falar em prazo para o ajuizamento da ação principal, não se aplicando, à espécie, o disposto no artigo 806 do Código de Processo Civil.

II - Embora nula a sentença, não é o caso de restituir os autos à Vara de origem para prolação de nova decisão, eis que presentes os requisitos necessários para o julgamento por este Tribunal, na forma do artigo 515, § 3º do Código de Processo Civil.

III - A presente ação foi ajuizada em agosto de 2001, época em que o vale-transporte era pago em "papel". Posteriormente, o vale-transporte passou a ser pago por meio de cartão eletrônico, pessoal e intransferível, sem qualquer possibilidade de ser utilizado como moeda de troca. Em caso de furto, o cartão é cancelado e os créditos anulados.

IV - Os perigos que se pretendia evitar à época da propositura da ação, não mais subsistem, vislumbrando-se a perda superveniente do objeto, a ensejar a extinção do feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

V - Apelação da parte Autora provida para anular a sentença. Extinção do feito sem julgamento do mérito, por perda superveniente de objeto.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA F do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora para anular a sentença e, com fundamento no artigo 515, § 3º do Código de Processo Civil, julgar o feito extinto sem análise do mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0057975-53.2003.4.03.0000/SP  
2003.03.00.057975-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
AGRAVANTE : CLEUSA GABRIEL BORDUQUI  
ADVOGADO : GIOVANNI SPIRANDELLI DA COSTA  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 2003.61.06.004000-4 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

JUSTIÇA DO TRABALHO. COMPETÊNCIA. DEMISSÃO DE EMPREGADO BENEFICIADO PELA ANISTIA.

I - O objeto da ação principal é a reintegração de ex-empregada, demitida de empresa pública por questões não relacionadas à anistia, mas próprias ao âmbito trabalhista.

II - A discussão é travada entre o empregado e seu ex-empregador, não deslocando para a Justiça Federal a competência para o seu julgamento; a questão relativa à anistia é incidental, visto que os fatos que ensejaram o desligamento do empregado estão estritamente relacionados ao contrato de trabalho.

III - Deve ser mantida a r. decisão recorrida, encaminhando-se os autos à uma das Varas do Trabalho para regular processamento e julgamento.

IV - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001314-

08.2004.4.03.6115/SP

2004.61.15.001314-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AUTOR : Justica Publica

REU : AZUAITE MARTINS DE FRANCA

: ANTONIO CARLOS CATHARINO

ADVOGADO : ARLINDO BASILIO

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. A insurgência do embargante decorre de suposta omissão do aresto aos seguintes argumentos: a) não se conferiu ao Ministério Público Federal oportunidade de se manifestar acerca do parcelamento do débito tributário; b) equivocada a assertiva no sentido de que se afigura impossível responsabilizar penalmente agentes públicos pela prática do crime descrito no artigo 168-A do Código Penal.

2. O órgão ministerial, por ocasião da apresentação de seu parecer, teve ciência do parcelamento do *quantum debeatur*. Tanto assim que pleiteou pelo reconhecimento da suspensão da pretensão punitiva estatal, a teor do artigo 9º, da Lei nº 10.684/2003.

3. A atualização das informações pretendidas pelo órgão ministerial compete a ele colhê-las e apresentá-las ao Juízo, já que se cuida de persecução penal.

4. Eventual descumprimento do parcelamento do débito não ensejaria a reforma da decisão do Juízo de 1º grau, porquanto também fundamentada na atipicidade fática.

5. Aduz o Ministério Público Federal que a partir da edição da Medida Provisória nº 83/2002 é equivocado dizer que é impossível responsabilizar penalmente agentes públicos por infração ao artigo 168-A do Código Penal.

6. No caso, o período delitivo é anterior ao advento da referida Medida Provisória, não se admitindo sua retroação *in pejus*.

7. Parecer da Procuradoria Regional da República que pugnou o desprovimento do recurso em sentido estrito na mesma linha de entendimento do aresto embargado.

8. Embora o acórdão tenha consignado que Prefeitos ou Presidentes da Câmara Municipal não podem ser responsabilizados pelo crime descrito no artigo 168-A do Código Penal, o item 3 da ementa dispôs que "(...) não é possível responsabilizar penalmente Prefeito ou Presidente da Câmara Municipal pela omissão no recolhimento de valores relativos às contribuições previdenciárias descontadas dos salários dos servidores dos respectivos entes públicos, porquanto, na qualidade de agentes políticos, não têm o dever de promover ao recolhimento da referida contribuição (...)".

9. A ementa comporta alteração.

10. Embargos de declaração a que se dá parcial provimento tão-somente para retificar o item 3 da ementa que deve assim dispor: "3. Prefeitos e Presidentes das Câmaras de Vereadores não podem ser responsabilizados pelo crime descrito no artigo 168-A do Código Penal. Período delitivo anterior à edição da Medida Provisória nº 83/2002, que não se aplica, pena de retroação *in pejus*".

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095175-89.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.095175-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : SIDEMA SOCIEDADE IMOBILIARIA J C DELLA MANNA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00.04.80672-7 12F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU A INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO DE EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - RECURSO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.

2. Agravo legal provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Relatora, que lhe negava provimento, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2011.

Johansom di Salvo

Relator para Acórdão

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015997-57.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.015997-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : ANTONIO CARLOS FRANCI  
ADVOGADO : VERA LUCIA DE CERQUEIRA LOUREIRO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2006.61.00.016013-4 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

JUSTIÇA DO TRABALHO. COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO CIVIL. ARTIGO 114 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004. DANO MORAL E MATERIAL. RELAÇÃO DE TRABALHO. DECORRÊNCIA.

I - Até a promulgação da EC nº 45/2004, o art. 114 da Constituição Federal dispunha que à Justiça do Trabalho competia julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores - relação de emprego - e, na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, ou seja, restringia-se basicamente às relações de *emprego*. Com a promulgação da EC nº 45/2004, que implementou a chamada "Reforma do Judiciário", a competência material da Justiça do Trabalho foi ampliada, abarcando, doravante, toda e qualquer ação que tivesse por objeto controvérsia decorrente das relações de *trabalho*. Denota-se, pela nova redação conferida ao art. 114 da CF, que antes da reforma era a Justiça Federal que detinha competência para processar e julgar ações de indenização por dano moral ou patrimonial decorrentes da relação de trabalho, competência que foi redirecionada à Justiça do Trabalho.

II - Existência evidente de controvérsia jurídica entre empregado e empregador oriunda da relação de emprego com a adequação do instituto civilista de responsabilidade civil à estrutura justralhista.

III - Competência da Justiça do Trabalho às ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho.

IV - O fato do pedido ostentar natureza eminentemente civil não afasta a competência da Justiça do Trabalho, seja em decorrência da exegese do disposto no artigo 114, IX, da Constituição da República, no tocante à expressão "outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho", ou, com maior evidência, em razão da redação contida no inciso VI do referido dispositivo, no sentido de que se inserem na competência da Justiça do Trabalho "as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho".

V - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000618-03.2007.4.03.6006/MS  
2007.60.06.000618-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : BRUNO DOS SANTOS GOMES reu preso  
ADVOGADO : RONEY PINI CARAMIT (Int.Pessoal)  
: MARCELO MONTEIRO PADIAL  
APELADO : Justica Publica  
NÃO OFERECIDA :  
DENÚNCIA : GISLAINE CRISTINA NOBRE

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS. INTERNACIONALIDADE. PENA-BASE CORRETAMENTE APLICADA. DELAÇÃO PREMIADA. REGIME MENOS GRAVOSO. RECURSO DA DEFESA DESPROVIDO.

I - A materialidade do delito restou demonstrada pelo laudo de exame químico toxicológico.

II - A autoria e o dolo restaram claros pelo conjunto probatório.

III - A pena-base deve ser fixada acima do mínimo legal para o crime de tráfico de entorpecentes, tendo em mente a natureza e a grande quantidade apreendida, bem como as circunstâncias de natureza subjetiva, cumprido o escopo da prevenção geral e específica, impôs-se a justa retribuição da pena derivada e, portanto, a sentença recorrida não merece reparos.

IV - Para a caracterização da internacionalidade, basta a procedência estrangeira da substância entorpecente, ou sua apreensão em região de fronteira, Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

V - Aplicação da delação premiada quando há efetiva colaboração voluntária do agente na identificação dos demais autores ou participantes do crime, de forma a possibilitar o desmantelamento de uma associação delituosa, o que não verifica no caso concreto.

VI - O regime inicial de cumprimento de pena é o previsto no §1º do art. 2º da Lei 8.072/90, pois não foi alterado e prevê que o regime de cumprimento de pena para os crimes hediondos e equiparados é o fechado.

VII - Recurso da defesa desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021969-71.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.021969-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS  
AGRAVADO : IND/ DE TAPETES CERELLO LTDA  
ADVOGADO : WALDEMAR HEHNES  
AGRAVADO : MARIA CLARA CERELLO PORTUGAL  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS VIANNA DE BARROS  
PARTE RE' : MARIO CERELLO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00.01.19070-9 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU A INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO DE EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - RECURSO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza

tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.

2. Agravo legal provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Relatora, que lhe negava provimento, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Relator para Acórdão

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011459-62.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.011459-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ARMANDO FARIA GONCALVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCOS ROLIM FERNANDES FONTES  
AGRAVADO : FRANCISCO MUCCILLO E CIA LTDA e outro  
: ARNALDO LEMOS MARTINS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00.04.79897-0 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU A INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO DE EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - RECURSO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.

2. Agravo legal provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Relatora, que lhe negava provimento, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2011.  
Johansom di Salvo  
Relator para Acórdão

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019305-33.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.019305-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS  
AGRAVADO : SABARA SUPERMERCADO DE ALIMENTOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00.06.43702-8 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU A INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO DE EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - RECURSO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.

2. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Relatora, que lhe negava provimento, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2011.  
Johansom di Salvo  
Relator para Acórdão

00011 HABEAS CORPUS Nº 0030536-57.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.030536-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
IMPETRANTE : MIGUEL REALE JUNIOR e outros.  
PACIENTE : ANTONIO CARLOS PICCINO FILHO  
ADVOGADO : MIGUEL REALE JUNIOR

IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP

No. ORIG. : 2007.61.17.002322-5 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PLEITO DE ACESSO A PROCEDIMENTO(S) ADMINISTRATIVO(S) INSTAURADO(S) CONTRA TESTEMUNHA ARROLADA PELA ACUSAÇÃO. DECLARAÇÕES DA TESTEMUNHA PRESTADAS NO(S) PROCEDIMENTO(S) ENSEJARAM O INÍCIO DA INVESTIGAÇÃO E DERAM SUPORTE À AÇÃO PENAL. COMPETÊNCIA. AUTOS SOB A PRESIDÊNCIA DA CORREGEDORIA DA POLÍCIA CIVIL DO ESTADO DE SÃO PAULO.

1. *Habeas corpus* objetivando o acesso à defesa do paciente de procedimento(s) administrativo(s) instaurado(s) contra testemunha arrolada pela acusação, sob o argumento de necessidade de conhecimento do conteúdo para instrução de contradita e exercício de defesa na ação penal.
2. Os pedidos da impetração, conforme se depreende da documentação juntada, são: a) acesso a procedimento administrativo instaurado na Corregedoria da Polícia Civil do Estado de São Paulo contra o Sr. Antonio Pavini, investigador de polícia, e testemunha arrolada pela acusação na ação penal, para a colheita de informações a fim de instruir contradita na audiência da ação penal e b) acesso a procedimento administrativo instaurado na Corregedoria da Polícia Civil do Estado de São Paulo contra o Sr. Antonio Pavini, investigador de polícia, e testemunha arrolada pela acusação na ação penal, para a colheita de elementos de prova da inocência do paciente na ação penal.
3. Segundo a impetração, o Sr. Antonio Pavini, investigador de polícia, teria sido ouvido perante a Corregedoria da Polícia Civil e perante o Ministério Público Federal e relatado fatos incriminadores contra o paciente, na condição de Delegado Seccional de Jaú.
4. Afirma a impetração que o Sr. Antonio Pavini seria a principal testemunha da acusação, porque as declarações prestadas embasaram as investigações efetuadas e a denúncia.
5. Dos documentos dos autos, verifico que a defesa de Antonio Carlos Piccino Filho requereu à Corregedoria da Polícia Civil do Estado de São Paulo, em junho 2009, o acesso a todos os procedimentos administrativos disciplinares iniciados contra o Sr. Antonio Pavini, investigador de polícia, sem êxito.
6. Igualmente, a defesa de Antonio Carlos Piccino Filho formulou o mesmo requerimento ao juízo impetrado, também negado.
7. Embora seja possível inferir relevância para o paciente no conhecimento das declarações prestadas pelo Sr. Antonio Pavini, falta competência ao juiz federal para conceder vista à defesa de procedimento administrativo instaurado perante a Corregedoria da Polícia Civil do Estado de São Paulo.
8. O juiz federal não detém competência para autorizar vista a autos sob a presidência da Corregedoria da Polícia Civil do Estado de São Paulo, cujos atos estão sujeitos ao controle externo do Ministério Público do Estado de São Paulo (artigo 129, VII, da Constituição Federal) e da Justiça do Estado de São Paulo, sendo assim, não vislumbro nenhuma ilegalidade ou abuso de poder no ato da autoridade apontada como coatora.
9. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, conhecer da impetração para denegá-la, à mingua de ato coator, nos termos do voto da Relatora e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte deste julgado.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006748-67.1997.4.03.6100/SP

2009.03.99.004941-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

PARTE AUTORA : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RÉ : LEONEL LAMEGO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARIA LUZIA LOPES DA SILVA

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 97.00.06748-3 16 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. ARTIGO 475, II DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I - É pacífica a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça acerca da não aplicação da norma inscrita no artigo 475, II, do Código de Processo Civil, aos embargos à execução. Precedentes do STJ.

II - Reexame necessário não conhecido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA F do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020702-63.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.020702-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : EXECUTIVOS S/A ADMINISTRACAO E PROMOCAO DE SEGUROS e outros  
: SUL AMERICA INVESTIMENTOS DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES  
: MOBILIARIOS S/A  
: SUL AMERICA SERVICOS DE SAUDE S/A  
ADVOGADO : SILVIA PELLEGRINI RIBEIRO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00207026320094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. INDEVIDA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PEDIDO INCERTO E INDETERMINADO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Conforme o § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do "aviso", o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente a todo aquele período. Como o termo final do contrato de trabalho é a data em que o empregado deixa de prestar serviços ao empregador, rescindido o contrato sem o cumprimento do prazo do "aviso", surge o direito a esta verba em caráter nitidamente indenizatório.

2. Em relação às verbas reflexas, o pedido não foi formulado de modo certo e determinado, conforme disposto no artigo 286, do CPC. Tão pouco se insere dentro das exceções previstas em seus incisos I, II e III. Veja-se que o artigo 286 do CPC impõe ao autor que individue e descreva, quantitativamente e qualitativamente, na forma mais concreta possível, o que pretende em juízo, a fim de possibilitar a correta compreensão da decisão proferida.

3. Agravo Legal da Impetrante e da União Federal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento aos agravos legais da Impetrante e da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004976-89.2009.4.03.6119/SP  
2009.61.19.004976-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ERWIN NICOLAAS JACOBUS TEUTHOF reu preso

ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO BEVILACQUA PICCOLO (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

APELADO : Justica Publica

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PREJUDICADO. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS. PENA-BASE CORRETAMENTE APLICADA. ATENUANTE DA CONFISSÃO. INCIDÊNCIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º DA LEI 11.343/06. APLICADA NA HIPÓTESE CONCRETA NO PERCENTUAL DE 1/6. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Prejudicado o pedido do apelante quanto ao direito de recorrer em liberdade, em razão do julgamento do presente recurso.

II - Deve ser reconhecida a atenuante da confissão porque, além de espontânea, foi utilizada como um dos fundamentos da condenação e, portanto, é capaz de ensejar a aplicação da atenuante genérica inserta no artigo 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal.

III- Aplicabilidade da causa de diminuição prevista no artigo 33, parágrafo 4º, da Lei 11.343/2006, no percentual de 1/6 (sexto), eis que preenchidos os requisitos exigidos.

IV - Descabimento da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, uma vez que não se encontram preenchidos os requisitos do art. 44 do Código Penal, pois a pena privativa de liberdade supera 4 (quatro) anos.

V - Recurso da defesa parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, para reconhecer a atenuante genérica da confissão espontânea, prevista no art. 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal, e aplicá-la no percentual de 1/6 (um sexto), bem como para aplicar a causa de diminuição de pena, prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, também no percentual de 1/6 (um sexto), restando a definitiva fixada em 04 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, e 486 (quatrocentos e oitenta e seis) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, mantida, no mais, a r. sentença recorrida, prejudicado o pedido do direito de recorrer em liberdade, em razão do julgamento do presente recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007600-14.2009.4.03.6119/SP  
2009.61.19.007600-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : ALEKSANDAR PLAMENOV GERGINOV reu preso  
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00076001420094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. PRELIMINAR DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PREJUDICADA. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS. INEXISTÊNCIA DE ESTADO DE NECESSIDADE. INTERNACIONALIDADE CONFIGURADA. PENA-BASE REDUZIDA. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE DA CONFISSÃO. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

I - Prejudicado o pedido de concessão do direito de recorrer em liberdade, em razão do julgamento do presente recurso

II - A materialidade do delito restou demonstrada pelo laudo de exame químico toxicológico. A autoria e o dolo restaram claros pelo conjunto probatório, visto que não havia nenhuma escusa crível para droga encontrada na bagagem pessoal do acusado.

III - Estado de necessidade não caracterizado, porquanto não comprovados seus requisitos, não sendo suficiente a alegação de dificuldades econômicas.

IV - Internacionalidade aplica-se ao tráfico com o exterior, seja quando o tóxico venha para o Brasil, seja quando esteja em vias de ser exportado, como é o caso dos autos, que o réu foi preso ao tentar embarcar para o exterior levando consigo a droga.

V - Se não existem circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu, em razão da qualidade e quantidade da droga apreendida, qual seja, de 3.975g (três mil, novecentos e setenta e cinco gramas) de cocaína, massa líquida, a pena-base deve ser majorada de 1/6 (um sexto) e não de 1/2 (metade).

V - Aplicação do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06 no caso concreto, no percentual de 1/3 (um terço).

VII - Descabimento da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, porque a pena privativa aplicada supera 04 (quatro) anos..

VIII - Prejudicada a preliminar do direito de recorrer em liberdade. Recursos parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a preliminar, dar parcial provimento ao recurso da defesa para reduzir o *quantum* da pena-base, e dar parcial provimento ao recurso do Ministério Público Federal, para reduzir o percentual da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, para 1/6 (um sexto), fixando a pena definitiva em 04 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, e 486 (quatrocentos e oitenta e seis) dias-multa, determinando a comunicação deste julgamento ao Juízo de Execução, para aditamento da Guia de Execução Provisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010215-74.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.010215-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : PRINCE LAWRENCE CHIDI ANIGBO reu preso  
: LAILU MASAKALA reu preso  
ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO BEVILACQUA PICCOLO (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00102157420094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS. PENA-BASE CORRETAMENTE APLICADA. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE DA CONFISSÃO. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º DA LEI 11.343/06. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DOS RÉUS DESPROVIDOS.

I - A materialidade do delito restou demonstrada pelo laudo de exame químico toxicológico. A autoria e o dolo restaram claros pelo conjunto probatório.

II - a confissão dos acusados, porque espontânea, ou seja, sem a intervenção de fatores externos, autoriza a aplicação da atenuante genérica inserta no artigo 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal.

III - O percentual da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, deve ser reduzido para 1/6 (um sexto), no caso concreto, em razão da natureza e quantidade da droga apreendida.

VI - Recurso do Ministério Público Federal parcialmente provido. Recurso dos réus desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso do Ministério Público Federal, apenas para reduzir o quantum da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06 para 1/6 (um sexto) e, assim, fixar a pena definitiva de ambos os réus em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 486

(quatrocentos e oitenta e seis) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do valor do salário mínimo vigente na data dos fatos, e negar provimento ao recurso dos réus, mantida, no mais, a r. sentença recorrida, determinando a comunicação deste julgamento ao Juízo de Execuções, para aditamento da Guia de Execução Provisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005642-80.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.005642-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : JULIO BASSO espolio  
ADVOGADO : SANDRA REGINA BRUNO FIORENTINI e outro  
AGRAVADO : MARIA APARECIDA BASSO  
ADVOGADO : ANACAN JOSE RODRIGUES DA SILVA e outro  
AGRAVADO : CONSTRUTORA E ADMINISTRADORA PIRAQUARA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 04595756019824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU A INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO DE EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - RECURSO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.

2. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Relatora, que lhe negava provimento, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2011.  
Johansom di Salvo  
Relator para Acórdão

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010180-07.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010180-4/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : INSS/CEF  
AGRAVADO : EMPRESA DE TRANSPORTES TRANSFOGAO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05088559719824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU A INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO DE EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - RECURSO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.

2. Agravo legal provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Relatora, que lhe negava provimento, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2011.  
Johansom di Salvo  
Relator para Acórdão

00019 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011298-18.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.011298-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : COML/ SULIVI LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05493574419834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU A INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO DE EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - RECURSO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que *"qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública"*. No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que *"à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial"* (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.

2. Agravo legal provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Relatora, que lhe negava provimento, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2011.

Johansom di Salvo

Relator para Acórdão

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011302-55.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011302-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : INTERNACIONAL AJAJ EXTRUSAO DE METAIS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00323363820084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU A INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO DE EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - RECURSO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que *"qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública"*. No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que *"à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial"* (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras

acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.

2. Agravo legal provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Relatora, que lhe negava provimento, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Relator para Acórdão

00021 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012647-56.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.012647-3/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS  
AGRAVADO : REWAL IND/ METALURGICA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 04506628919824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU A INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO DE EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - RECURSO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dívidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que *"qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública"*. No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que *"à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial"* (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.

2. Agravo legal provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do Desembargador

Federal JOHONSOM DI SALVO, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Relatora, que lhe negava provimento, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2011.

Johonsom di Salvo  
Relator para Acórdão

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023968-88.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.023968-1/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : INSTITUTO DE EDUCACAO E PESQUISA NACOES UNIFICADAS S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2008.61.82.034480-1 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU A INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO DE EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - RECURSO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dívidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.

2. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Relatora, que lhe negava provimento, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2011.

Johonsom di Salvo  
Relator para Acórdão

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025841-26.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.025841-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MARCENARIA AMA LTDA  
AGRAVADO : ANTONIO SINKEVICIUS  
ADVOGADO : JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro  
PARTE RE' : ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05048754519824036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU A INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO DE EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - RECURSO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.

2. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Relatora, que lhe negava provimento, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Relator para Acórdão

00024 HABEAS CORPUS Nº 0035121-21.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.035121-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : BRUNO PRETI DE SOUZA  
PACIENTE : JOSE TAVARES DA SILVA FILHO  
ADVOGADO : BRUNO PRETI DE SOUZA (Int.Pessoal)  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00093332920014036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

**HABEAS CORPUS. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES. REVOGAÇÃO SEM PRÉVIA OITIVA DE DEFESA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. NULIDADE. ORDEM CONCEDIDA.**

1. Contraria o devido processo legal a decisão que revoga a suspensão condicional do processo sem prévia manifestação do acusado. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. Reconhecida a nulidade da decisão que revogou a suspensão condicional do processo, resta prejudicado o exame dos outros fundamentos articulados pela Defesa na presente impetração (extinção da punibilidade). Pedido prejudicado.
3. O pedido de exclusão física do inquérito policial não foi formulado à autoridade impetrada. Inexistindo ato coator passível de revisão, o pronunciamento do Tribunal acerca da questão configuraria afronta ao juiz natural. Impetração não conhecida nesta parte.
4. Impetração parcialmente conhecida. Ordem de **habeas corpus** parcialmente concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer de parte da impetração** (exclusão física do inquérito) e, na parte conhecida, **conceder parcialmente a ordem de habeas corpus**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

#### Expediente Nro 9065/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015603-35.1997.4.03.6100/SP  
1997.61.00.015603-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : MARIO CESAR PEREIRA ROSA e outro  
: NEUSINA MARIA GOMES PEREIRA ROSA  
ADVOGADO : ALVARO ALENCAR TRINDADE e outro  
APELADO : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A  
ADVOGADO : HIGINO ANTONIO JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
PARTE AUTORA : ELIANA APARECIDA DOS REIS SILVA ROSA  
ADVOGADO : ALVARO ALENCAR TRINDADE e outro  
No. ORIG. : 00156033519974036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Mário César Pereira Rosa e outros** em face de decisão monocrática que negou seguimento ao recurso de apelação, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Aduzem os embargantes, em síntese, a existência de omissão, uma vez que a decisão não teria se pronunciado sobre o princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade, haja vista que os embargantes já teriam honrado mais de 75% do valor do financiamento e a pretensão da Caixa Econômica Federal é opor-lhes a perda total do bem e, ainda, o fato dos embargantes atacarem a revogação da liminar, pois entendem que esta já teria se estabilizado em relação à lide e, por isso, já teriam direito adquirido à manutenção da liminar até decisão final do feito (fls. 239/242).

Após tecer tais considerações requereram que os embargos fossem acolhidos e providos.

#### **DECIDO.**

A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão ou na decisão **obscuridade, contradição** ou **omissão** relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não assiste razão aos embargantes quando sustentam a existência de omissão no julgado, pois basta ler a decisão para constatar-se o descabimento do presente recurso.

Observo que pretende a parte embargante promover a rediscussão da matéria com o objetivo de obter efeitos infringentes ao julgado. Porém os embargos de declaração não configuram instrumento processual hábil à rediscussão da causa, motivo pelo qual não merecem ser acolhidos.

Ainda, na singularidade do caso, acresço que não se prestam os declaratórios à reforma da decisão, salvo casos excepcionálíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

Assim, quando os embargantes por meio desse expediente buscam ver reapreciada a questão já examinada exaustivamente pelo Relator sem indicar concretamente qualquer das alternativas do art. 535 do CPC, não podem prosperar os embargos de declaração, porquanto lhe atribuir "efeitos infringentes" só é possível em caso de erro manifesto que redunde em nulidade do julgado, situação essa que nem de longe é visível no presente caso.

A propósito de todas essas considerações, confira-se:

EMENTA: embargos de declaração em embargos de declaração em embargos de declaração em agravo regimental em recurso extraordinário.

2. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade.

3. Inviabilidade dos efeitos infringentes.

4. Caráter Protelatório. Aplicação de multa. 1 % (um por cento) sobre o valor da causa. Art. 538, parágrafo único do CPC.

5. embargos de declaração rejeitados.

(STF - RE-AgR-ED-ED-ED 207851 / RJ - RIO DE JANEIRO EMB.DECL.NOS EMB.DECL.NOS EMB.DECL.NO AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. GILMAR MENDES. Julgamento: 25/09/2007. Órgão Julgador: Segunda Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. DESCABIMENTO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO.

EMBARGOS ACOLHIDOS PARA A CORREÇÃO DO ERRO MATERIAL SEM EFEITO MODIFICATIVO.

Não ocorrentes as hipóteses insertas no art. 535 do CPC, tampouco omissão manifesta no julgado recorrido, não merecem acolhida os embargos que se apresentam com nítido caráter infringente, onde se objetiva rediscutir a causa já devidamente decidida.

(...)

(EDcl no REsp 858.479/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26.08.2008, DJe 08.09.2008)

CONTRIBUIÇÕES AO SESC, SENAC E SEBRAE. SOCIEDADE COOPERATIVA. PRESTADORA DE SERVIÇOS. EXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DE SALÁRIOS. FATO GERADOR. DATA DO RECOLHIMENTO. VIGÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO AO INCRÁ. NATUREZA DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. LEIS Nºs 7.789/89 E 8.212/91. DESTINAÇÃO DIVERSA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento insculpido no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento.

II - (...).

III - Inocorrentes as hipóteses de omissão, obscuridade ou contradição, não há como prosperar o inconformismo, cujo real intento é a obtenção de efeitos infringentes.

IV - A verificação da existência de violação a preceitos constitucionais cabe exclusivamente ao Pretório Excelso, sendo vedado a esta Corte fazê-lo, ainda que para fins de prequestionamento.

V - embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1018189/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21.08.2008, DJe 01.09.2008)

PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. POLICIAL MILITAR. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE ADVOGADO OU DEFENSOR DATIVO. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração devem atender aos seus requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade, não havendo qualquer um desses pressupostos, rejeitam-se os mesmos.

II - O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência uniforme no sentido de que os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, igualmente incidentes na esfera administrativa, têm por escopo propiciar ao servidor oportunidade de oferecer resistência aos fatos que lhe são imputados, sendo obrigatória a presença de advogado constituído ou defensor dativo. Precedentes.

III - Não havendo a observância dos ditames previstos resta configurado o desrespeito aos princípios do devido processo legal, não havendo como subsistir a punição aplicada.

IV - O julgador não está obrigado a responder a todos os questionamentos formulados pelas partes, competindo-lhe, apenas, indicar a fundamentação adequada ao deslinde da controvérsia, observadas as peculiaridades do caso concreto, como ocorreu in casu, não havendo qualquer omissão no julgado embargado.

V - Inviável a utilização dos embargos de declaração, sob a alegação de pretensa contradição, quando a pretensão almeja - em verdade - reapreciar o julgado, objetivando a alteração do conteúdo meritório da decisão embargada.

VI - embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no RMS 20.148/PE, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 02.05.2006, DJ 29.05.2006, p. 269)

No caso específico dos autos observa-se que a decisão guerreada não ostenta qualquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

A propósito, convém recordar que o acórdão ou a decisão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

Os embargos deduzidos nestes autos não se enquadram na estreita via legal que autoriza seu acolhimento; ao contrário, escapam da trilha legal porquanto a decisão não experimenta qualquer dos vícios indicados no multicitado artigo 535 e os declaratórios não se prestam aos objetivos acima indicados.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **conheço dos presentes Embargos de Declaração para negar-lhes seguimento**, o que faço com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003411-23.2000.4.03.6114/SP

2000.61.14.003411-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro

APELADO : ADAILMA OLIVEIRA PENAROTI

ADVOGADO : LUIS CARLOS FERREIRA e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de Declaração opostos pela parte autora em face da r. decisão (fls. 111/112), proferida por este Relator, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, a qual **deu provimento à apelação da Caixa Econômica Federal**. A embargante aduz que a decisão padece de omissão com relação ao Código de Defesa do Consumidor aplicável nos casos de contrato de adesão no que tange ao SFH. Alega existir contradição em relação à utilização da tabela Price e quanto aos índices aplicados no contrato em questão (fls. 114/127).

Após tecer diversas considerações, todas tendentes a obter a reconsideração do julgado, requereu que os embargos fossem acolhidos e providos.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 3.100,00.

É o relatório.

#### **Decido.**

A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no julgado obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos.

A parte embargante busca ver apreciada matéria discutida de forma clara e direta no v. julgado embargado, repisando à exaustão os argumentos anteriormente expendidos.

Basta ler a decisão para constatar-se o descabimento do presente recurso.

Tenho como certo que os embargos de declaração são manifestamente descabíveis em face da inobservância da real extensão do r. *decisum* embargado.

**Não se prestam os declaratórios à revisão do decisum**, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

Assim, quando a embargante por meio desse expediente busca ver reapreciada a questão já examinada exaustivamente sem indicar **concretamente** qualquer das alternativas do art. 535 do CPC, não podem prosperar os embargos de declaração, ainda porque lhe atribuir "efeitos infringentes" só é possível em caso de erro manifesto que redunde em nulidade do julgado, situação essa que nem de longe é visível no presente caso.

A propósito de todas essas considerações, confira-se: (STF - RE-AgR-ED-ED-ED 207851/RJ emb. decl. nos emb. decl. nos emb. decl. no ag. reg. no Recurso Extraordinário, Relator(a): Min. GILMAR MENDES. Julgamento: 25/09/2007. Órgão Julgador: Segunda Turma; EDcl no REsp 858.479/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 08.09.2008; EDcl no AgRg no REsp 1018189/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, julgado em 21.08.2008, DJe 01.09.2008; EDcl no RMS 20.148/PE, Rel. Ministro GILSON DIPP, Quinta Turma, julgado em 02.05.2006, DJ 29.05.2006, p. 269).

O *decisum* não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

É cediço que embargos declaratórios descabem para compelir o Judiciário a "innovar" na apreciação do recurso, examinando questões e argumentos novos não deduzidos na fundamentação ou no pleito recursal originário. Essa a posição do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se: AgRg no Ag 933.899/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 28.02.2008, DJe 05.05.2008; (EDcl no REsp 445.910/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27.03.2007, DJ 16.04.2007 p. 167.

No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, precedente: EDcl no AgRg no CC 88.620/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Segunda Seção, julgado em 27.08.2008, DJe 01.09.2008); o que não é o caso.

Os exatos lindes dos embargos de declaração não permitem reconhecer a ocorrência de omissão para rediscussão da matéria ou forçar o prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

Ante o exposto, na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, **conheço dos presentes Embargos de Declaração e nego-lhes seguimento.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 22 de março de 2011.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0063602-38.2003.4.03.0000/SP  
2003.03.00.063602-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : CIA REGIONAL DE HABITACOES DE INTERESSE SOCIAL COHAB/CRHIS  
ADVOGADO : NELSON PEREIRA DE SOUSA  
AGRAVADO : EDUARDO MARIANE e outros  
: MARIA ANTONIA DOS SANTOS  
: CLODOMIRA LUZ  
: JOSE EUZEBIO DA SILVA  
: EMILIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : CLAUDIA ALICE MOSCARDI  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : HENRIQUE CHAGAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 98.12.03572-9 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Companhia Regional de Habitações de Interesse Social - CRHIS em face da decisão de fls. 08/09, prolatada pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Presidente Prudente/SP, que, em autos de ação ordinária visando a revisão de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação, indeferiu o pedido de homologação do acordo firmado entre as partes, conforme noticiado nos autos.

A parte agravante em suas razões sustenta serem disponíveis os interesses dos autores discutidos nos autos (direitos patrimoniais), que não houve renúncia do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, que a substituição da Tabela Price pelo sistema de amortização Sacre é favorável aos mutuários e que a implementação do acordo reduziu a inadimplência dos mutuários.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 141/142).

O Juízo *a quo* prestou informações (fls. 147/151).

A Caixa Econômica Federal apresentou resposta (fls. 153/157).

Breve relatório, decido.

No caso em questão, discute-se na demanda originária a revisão de cláusulas do contrato de mútuo regido pelo Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Trata-se, portanto, de direito patrimonial disponível.

Tratando-se de direitos disponíveis é lícito às partes por fim ao processo mediante concessões recíprocas. Firmado o acordo entre as partes, obriga-se o juiz à sua homologação, exceto se descumpridos os requisitos do art. 104 do Código Civil, isto é, caso seja o objeto ilícito ou incapazes as partes ou irregular o ato:

*Não é cabível entender que as partes, devidamente habilitadas, não possam transigir, em torno de matéria disponível, para pôr termo ao litígio, transação homologada, a fim de produzir seus efeitos jurídicos.*

(ACO 374 QO/MS, Rel. Min. Nelson Neri, DJ 01.07.94)

Assim, não se verificando nos autos qualquer situação que possa impedir a transação entre as partes, isto é, o objeto é lícito, as partes são capazes e não há qualquer irregularidade no ato. Não há notícia também de que houve qualquer vício de consentimento.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil.

Int.

Após as formalidades legais baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020483-60.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.020483-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI

APELADO : ROSANA MERCES DA SILVA

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal - CEF, pleiteando que seja suprida omissão ou contradição na decisão de fls. 61/62 que deu provimento à sua apelação, interposta de sentença (fls. 31/39), que julgou parcialmente procedente a ação monitoria proposta pela ora embargante, fixando a sucumbência recíproca.

Assevera a CEF a existência de omissão naquele *decisum* quanto à condenação da apelada ao pagamento de honorários advocatícios.

Decido.

Assiste razão à embargante, pois a decisão de fls. 61/62, ao dar provimento ao recurso, julgou procedente o pedido inaugural, havendo, pois, modificação da sentença apelada. Nessa medida, de rigor a condenação da apelada no ônus da sucumbência.

Assim, condeno a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa atualizado.

Com tais considerações, **CONHEÇO E DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para condenar a apelada ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa atualizado.

P.Int.

Após, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026351-19.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.026351-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : LUIZ CARLOS CORDEIRO e outro

: IZILDA MARIA AUGUSTO CORDEIRO

ADVOGADO : JUAREZ SCAVONE BEZERRA DE MENESES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro

### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de Declaração opostos pela parte autora em face da r. decisão (fls. 285/287), proferida por este Relator, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, a qual **negou seguimento** ao recurso.

Pretendem os embargantes o esclarecimento de pontos a respeito da execução extrajudicial do imóvel a qual lhes ensejará danos irreparáveis tendo como corolário a inadimplência injusta e forçada a que foram submetidos (fls. 289/290).

Requeru que os embargos fossem acolhidos e providos.

Deu-se à causa o valor de R\$ 14.410,00 (quatorze mil quatrocentos e dez reais).

É o relatório.

#### **Decido.**

A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no julgado obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos.

A parte embargante busca ver apreciada matéria discutida de forma clara e direta no v. julgado embargado, repisando à exaustão os argumentos anteriormente expendidos.

Basta ler a decisão para constatar-se o descabimento do presente recurso.

Tenho como certo que os embargos de declaração são manifestamente descabíveis em face da inobservância da real extensão do r. *decisum* embargado.

**Não se prestam os declaratórios à revisão do decisum**, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

Assim, quando a embargante por meio desse expediente busca ver reapreciada a questão já examinada exaustivamente sem indicar **concretamente** qualquer das alternativas do art. 535 do CPC, não podem prosperar os embargos de declaração, ainda porque lhe atribuir "efeitos infringentes" só é possível em caso de erro manifesto que redunde em nulidade do julgado, situação essa que nem de longe é visível no presente caso.

A propósito de todas essas considerações, confira-se: (STF - RE-AgR-ED-ED-ED 207851/RJ emb. decl. nos emb. decl. nos emb. decl. no ag. reg. no Recurso Extraordinário, Relator(a): Min. GILMAR MENDES. Julgamento: 25/09/2007.

Órgão Julgador: Segunda Turma; EDcl no REsp 858.479/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 08.09.2008; EDcl no AgRg no REsp 1018189/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, julgado em 21.08.2008, DJe 01.09.2008; EDcl no RMS 20.148/PE, Rel. Ministro GILSON DIPP, Quinta Turma, julgado em 02.05.2006, DJ 29.05.2006, p. 269).

O *decisum* não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

É cediço que embargos declaratórios descabem para compelir o Judiciário a "innovar" na apreciação do recurso, examinando questões e argumentos novos não deduzidos na fundamentação ou no pleito recursal originário. Essa a posição do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se: AgRg no Ag 933.899/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 28.02.2008, DJe 05.05.2008; (EDcl no REsp 445.910/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27.03.2007, DJ 16.04.2007 p. 167.

No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, precedente: EDcl no AgRg no CC 88.620/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Segunda Seção, julgado em 27.08.2008, DJe 01.09.2008); o que não é o caso.

Os exatos lindes dos embargos de declaração não permitem reconhecer a ocorrência de omissão para rediscussão da matéria ou forçar o prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

Ante o exposto, na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, **conheço dos presentes Embargos de Declaração e nego-lhes seguimento.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 21 de março de 2011.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007194-97.2003.4.03.6120/SP

2003.61.20.007194-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : CARLOS DE OLIVEIRA incapaz e outro  
ADVOGADO : BRUNO RAFAEL FONSECA GOMES e outro  
REPRESENTANTE : DORALICE ALVES  
ADVOGADO : BRUNO RAFAEL FONSECA GOMES e outro  
APELANTE : DORALICE ALVES  
ADVOGADO : BRUNO RAFAEL FONSECA GOMES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : BIANCA REGINA D`ERRICO e outro  
No. ORIG. : 00071949720034036120 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Carlos de Oliveira e Doralice Alves em face da r. sentença de fls. 168/173, pela qual o MM. Juízo da 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP julgou procedente a ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal, condenando a parte ré no pagamento de R\$ 78.659,37 (para 14.11.2003), além das custas e da verba honorária fixada em 10% sobre o débito atualizado, observados os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita. Em suas razões de recurso, às fls. 176/188, preliminarmente, a parte ré alega nulidade da citação e prescrição. No mérito, sustenta a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, a ilegalidade da cobrança de juros capitalizados e a nulidade da cláusula 13ª do contrato firmado entre as partes (cumulação da comissão de permanência com demais encargos moratórios).

Sem contrarrazões.

Às fls. 205/206, a parte ré informa que as partes se compuseram administrativamente, inclusive no que se refere às custas e à verba honorária, pelo que requer a extinção do feito, com fulcro no art. 269, III, do Código de Processo Civil. Instada a se manifestar, a Caixa Econômica Federal confirma a composição amigável no feito, concordando com a extinção do feito, nos termos do art. 269, III, do CPC.

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, informa a Caixa Econômica Federal que houve composição administrativa, com a 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, NEGO SEGUIMENTO ao recurso de apelação interposto, por prejudicado.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012160-17.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.012160-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO CAMILLO DE AGUIAR  
APELADO : S R PIZZAS LTDA -ME e outros  
: ENOEL RODRIGUES DOS SANTOS  
: VILMA DA SILVA

#### DECISÃO

Trata-se de execução por título extrajudicial ajuizada pela Caixa Econômica Federal em face de S.R. PIZZAS LTDA. ME visando a cobrança de saldo devedor do Contrato de Empréstimo/Financiamento de Pessoa Jurídica cujo valor da causa foi de R\$ 30.646,69 (trinta mil, seiscentos e quarenta e seis reais e sessenta e nove centavos).

Às fls. 20 o MM. Juiz determinou à autora/exequente o prazo de dez dias para que *apresentasse título executivo consistente na nota promissória a que alude o contrato*, tendo a Caixa Econômica Federal interposto petição esclarecendo que a nota promissória foi apresentada em cartório, sendo que o título executivo está devidamente representado pelo contrato de empréstimo encartado aos autos (fls. 23).

Às fls. 25 encontra-se sentença indeferindo a petição inicial, nos termos do artigo 295, incisos III e V, do Código de Processo Civil, por entender o MM. Juiz ser aplicável ao caso o entendimento da Súmula 233 do Superior Tribunal de Justiça.

Apela a Caixa Econômica Federal sustentado que se trata de **contrato de empréstimo**, ao passo que a Súmula 233 do Superior Tribunal de Justiça cuida de contrato de abertura de crédito de conta-corrente, pelo que inaplicável aos autos. Sustenta ainda que o contrato preenche todos os requisitos de título executivo extrajudicial. Requer a reforma da sentença para que seja reconhecida a executoriedade do título acostado à inicial e determinado o regular prosseguimento da ação de execução (fls. 29/33).

Decido.

Através do contrato de fls. 09/14 a Caixa Econômica Federal emprestou à executada o valor de R\$ 11.000,00 (onze mil reais), comprometendo-se a pagar em 24 prestações mensais.

Conforme se verifica, trata-se de um contrato de empréstimo/financiamento (mútuo), e não um contrato de abertura de crédito em conta corrente, como entendeu o d. Juiz sentenciante, uma vez que o crédito é determinado, as cláusulas financeiras são expressas e ainda está assinado por duas testemunhas, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil, sendo por isso considerado título executivo extrajudicial.

Não é o caso de se aplicar a Súmula nº 233 do Superior Tribunal de Justiça, pois o valor da dívida é demonstrável de plano, sendo sua evolução aferível por simples cálculo aritmético, diferentemente do que ocorre no contrato de abertura de crédito em conta corrente.

O Superior Tribunal de Justiça já exarou entendimento no sentido do exposto:

"AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO DE CAPITAL DE GIRO. EXECUTIVIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O contrato bancário, que apresenta valor certo e vencimento determinado reconhecido pelo devedor, constitui título executivo, não se confundindo com o contrato de abertura de crédito em conta-corrente, considerado ilíquido porque o seu valor depende da efetiva utilização do crédito posto à disposição do correntista, a ser apurado por lançamentos unilaterais do credor(enunciado nº 233 da súmula/STJ).

II - O fato de o total do valor mutuado poder ser liberado em conta-corrente, por si só, não afasta a liquidez do título, dispensando-se a apresentação de extratos em face da ausência de impugnação a respeito."

(AGRG no RESP nº 332.171/RJ, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 04/02/2002, p. 398)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EMBARGOS. CONTRATO DE MÚTUO BANCÁRIO. CRÉDITO FIXO EM CONTA CORRENTE. TÍTULO HÁBIL. CPC, ART. 585, II.

I. O contrato de mútuo bancário, ainda que os valores sejam depositados em conta corrente, constitui, em princípio, título hábil a autorizar a cobrança pela via executiva, não se confundindo com contrato de abertura de crédito.

II. Recurso conhecido e provido."

(RESP nº 253.638/RJ, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 04/04/2002, DJ 10/06/2002, p. 213)

"PROCESSO CIVIL. TÍTULO EXECUTIVO.

O contrato de abertura de crédito fixo, assim considerado aquele em que o tomador do empréstimo se obriga a pagar quantia certa e determinada, é título executivo.

Recurso especial conhecido e provido."

(RESP nº 275.382/MG, 3ª Turma, Rel. Min. ARI PARGENDLER, j. 26/03/2001, DJ 28/05/2001, p. 197)

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO BANCÁRIO. EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. TÍTULO HÁBIL. CPC, ART. 585, II.

I. O contrato de mútuo bancário, ainda que os valores sejam depositados em conta corrente, constitui, em princípio, título hábil a autorizar a cobrança pela via executiva, não se confundindo com contrato de abertura de crédito.

II. Recurso conhecido e desprovido."

(RESP nº 324.189/ES, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 04/09/2001, DJ 04/02/2002, p. 387)

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta e. Corte:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA AJUIZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL REFERENTE A CONTRATO DE EMPRÉSTIMO SOB CONSIGNAÇÃO AZUL - TÍTULO EXECUTIVO, NOS TERMOS DO ART. 585, II, DO CPC - RECURSO PROVIDO.

1 - Agravo Legal interposto contra decisão que, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao recurso de apelação.

2 - A execução foi ajuizada tendo por base o contrato de mútuo bancário - denominado "Consignação Azul", onde o crédito é determinado, as cláusulas financeiras são expressas e ainda está assinado por duas testemunhas, sendo considerado título executivo extrajudicial, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil.

3 - A hipótese dos autos não se confunde com os contratos de abertura de crédito, como entendeu a MMª. Juíza a quo.

4 - Recurso provido para reformar a decisão monocrática e dar provimento à apelação da CEF e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja dado prosseguimento à execução."

(AC nº 1032832, proc. nº 2004.61.05.012072-0/SP, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 17/02/2009, DJ 23/03/2009, p. 358)

"EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA - CONTRATO DE EMPRÉSTIMO PESSOAL - TÍTULO EXECUTIVO - LIQUIDEZ - ART. 586 DO CPC - RECURSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL PROVIDO, PARA AFASTAR A EXTINÇÃO DO FEITO EXECUTIVO - SENTENÇA REFORMADA.

1. No caso, a execução está respaldada em Contrato de Empréstimo ou Financiamento, título extrajudicial com eficácia executiva, nos termos do inc. II do art. 585 do CPC.

2. "A Súmula 233 do STJ não alcança os contratos de crédito fixo" (AGA nº 512510 / RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 18/12/2006, pág. 362)

3. Se houve abuso praticado pela CEF na apuração dos encargos contratuais pactuados, tal questão é tema a ser resolvido em sede de embargos do devedor, garantido o Juízo, nos exatos termos do que dispõe o art. 741 c.c. o art. 745, ambos do CPC, no âmbito dos quais terá o executado ampla oportunidade de defesa, e o magistrado, elementos concretos para formar sua convicção.

4. Recurso da CEF provido, para afastar a extinção do feito, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, dando-se prosseguimento à execução."

(AC nº 1032868, proc. nº 2004.61.05.014122-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18/06/2007, DJ 24/07/2007, p. 686)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. INSTRUMENTO PARTICULAR. INEXISTÊNCIA DE TESTEMUNHAS. INDEFERIMENTO DA INICIAL. APELAÇÃO IMPROVIDA. EXECUÇÃO. MONITÓRIA. CONVERSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O contrato por meio do qual o estabelecimento bancário concede empréstimo de valor certo, a ser pago em prestações mediante os acréscimos ajustados, somente configura título executivo se assinado pelo devedor e por duas testemunhas. Sem qualquer dessas assinaturas, o título não autoriza o manejo da via executiva. Código de Processo Civil, art. 585, inc. II.

2. O art. 295, inc. V, do Código de Processo Civil autoriza a adequação do procedimento, mas não a conversão de uma espécie de processo em outro.

3. Se o demandante propõe execução com base em título desprovido de força executiva, o caso é de indeferir-se liminarmente a petição inicial pela inadequação da via processual, afigurando-se inviável, in casu, a aplicação do art. 284 do Código de Processo Civil."

(AC nº 754850, proc. nº 2001.61.00.009127-8/SP, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 18/11/2003, DJ. 16/01/2004, p. 76)

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em manifesto confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e desta Corte, deve ela ser reformada a fim de que a execução prossiga com base no contrato ofertado, despidiendola também a apresentação da nota promissória.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso interposto pela Caixa Econômica Federal.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008693-11.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.008693-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : JOSE AIRTON CRUZ

ADVOGADO : WALKER YUDI KANASHIRO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NEI CALDERON e outro

: RENATO VIDAL DE LIMA

DESPACHO

Fls. 183/185: Intime-se o subscritor do substabelecimento de fl. 184, o advogado Renato Vidal de Lima, OAB/SP: 235.460, para regularizar sua representação processual. Prazo: 10 (dez) dias. Int.

São Paulo, 22 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002350-69.2005.4.03.6109/SP  
2005.61.09.002350-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro  
APELADO : COML/ MULTILIXI LTDA  
ADVOGADO : JULIANA APARECIDA DELLA GRACIA e outro  
PARTE RE' : PNEUS FORTALEZA LTDA  
ADVOGADO : MARCOS BENICIO DE CARVALHO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de ação declaratória de nulidade de título proposta por COMERCIAL MULTILIXI LTDA. em face de PNEUS FORTALEZA LTDA. e da Caixa Econômica Federal perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Rio das Pedras/SP, na qual afirma que foi surpreendida com a intimação relativa ao apontamento a protesto de uma duplicata no valor de R\$ 1.086,40, nº 6366A, com vencimento em 25.02.2004, exigindo o seu pagamento até 10.03.2004, o que levou a autora a ajuizar medida cautelar de sustação de protesto (proc. 143/2004).

Esclarece que a duplicata foi emitida sem que houvesse causa para sua existência, uma vez que jamais efetuou o negócio representado no título.

A Caixa Econômica Federal foi regularmente citada e apresentou contestação, alegando, preliminarmente, a incompetência absoluta do Juízo, em face do art. 109, I, da Constituição Federal e a ilegitimidade passiva *ad causam*.

No mérito refutou as alegações da autora e requereu a improcedência do pedido (fls. 19/26).

Contestação da empresa Pneus Fortaleza Ltda. às fls. 31/33, na qual sustenta, em preliminar, a impossibilidade jurídica do pedido, ilegitimidade da parte e ausência de interesse de agir. No mérito, alega que o pagamento do título se deu em 09.03.2004, pelo que regular seu encaminhamento para protesto.

A d. Juíza de Direito rejeitou a preliminar de ilegitimidade passiva da CEF e declarou a incompetência absoluta da Justiça Estadual para o processamento e julgamento do feito e determinou o encaminhamento dos autos a uma das Varas da Justiça Federal de Piracicaba (fl. 47).

O feito foi distribuído à 3ª Vara Federal de Piracicaba/SP e sentenciado às fls. 72/74.

O i. magistrado *a quo* rejeitou a matéria preliminar suscitada pelas co-rés e, no mérito, julgou procedente a ação, declarando a nulidade da duplicata mercantil. Nº. 6366-A. Condenação da parte ré no pagamento das custas e despesas processuais, bem como nos honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00, *pro rata*.

Apelou a Caixa Econômica Federal às fls. 77/85, sustentando sua ilegitimidade passiva, ao fundamento de que a duplicata em questão "lhe foi entregue para SIMPLES COBRANÇA, na modalidade de ENDOSSO-MANDATO", pelo que o banco seria mero intermediário, com a manutenção da propriedade da cártula pelo endossante. No mérito, alega que "também improcede a medida cautelar ora interposta, uma vez que não concorrem para o caso em comento os dois fundamentos imprescindíveis às medidas cautelares: o *periculum in mora* e o *fumus boni juris*."

Com contrarrazões às fls. 102/107.

É o relatório.

#### DECIDO.

A preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* arguida pela Caixa Econômica Federal em contestação deve ser rechaçada, haja vista que foi a própria instituição bancária que apresentou o título para protesto (fl.108) e como tal deve figurar no pólo passivo da ação.

Ressalte-se que foi a Caixa Econômica Federal quem apresentou o título a protesto, pouco importando, no caso, a afirmação de que a cobrança se deu na qualidade de mero mandatário (cláusula de endosso - mandato).

Neste sentido, confira-se:

**"DIREITO EMPRESARIAL. DUPLICATA SEM CAUSA. ENDOSSO-MANDATO. PROTESTO INDEVIDO. AÇÃO ANULATÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA.**

1. A instituição financeira endossatária de duplicata sem causa responde perante o sacado no caso de protesto indevido, mesmo nas hipóteses de endosso-mandato, possuindo legitimidade passiva para a ação de anulação do título e cancelamento do protesto.

2. Agravo regimental desprovido."

(STJ, 3ª Turma, AGA 624717, Rel. Min. Paulo De Tarso Sanseverino, DJ 28/09/2010);

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. PROTESTO INDEVIDO DE TÍTULOS. ENDOSSO-MANDATO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA.**

**ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ. RECURSO INADMISSÍVEL, A ENSEJAR A APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ARTIGO 557, § 2º, DO CPC.**

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a instituição financeira que procede a protesto de duplicata sem aceite, recebida mediante endosso translativo, tem evidente legitimidade passiva para a

ação declaratória de inexigibilidade do título. Sendo reconhecido pelas instâncias ordinárias a responsabilidade do Banco, que levou a protesto o título recebido, sem as devidas cautelas, impõe-se-lhe os ônus patrimoniais devidos .  
2. O entendimento adotado pelo e. Tribunal de origem encontra-se em consonância com a jurisprudência firmada nesta Corte Superior de Justiça.

3. A interposição de agravo manifestamente inadmissível enseja aplicação da multa prevista no artigo 557 § 2º do Código de Processo Civil.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 4ª Turma, AGA 1153347, Rel. Des. Fed. Conv. Honildo Amaral De Mello Castro, DJ 28/06/2010);

"AGRAVO REGIMENTAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. PROTESTO INDEVIDO DE DUPLICATA. DANO MORAL INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. LEGITIMIDADE. QUANTUM INDENIZATÓRIO. RAZOABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - É inadmissível o Recurso Especial quanto à questões que não foram apreciadas pelo Tribunal de origem.

II - O entendimento firmado pelo Tribunal a quo no sentido de que o protesto indevido de duplicata realizado por instituição financeira pois, ao encaminhar a protesto título endossado, assume o risco sobre eventuais danos que possam ser causados ao sacado pois, ao encaminhar a protesto título endossado, está em sintonia com a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça. Aplicável, portanto, à espécie, o óbice da Súmula 83 desta Corte.

III - É possível a intervenção desta Corte para reduzir ou aumentar o valor indenizatório por dano moral apenas nos casos em que o quantum arbitrado pelo Acórdão recorrido se mostrar irrisório ou exorbitante, situação que não se faz presente no caso em tela.

IV - A agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo Regimental improvido."

(STJ, 3ª Turma, AGA 1124087, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJ 26/06/2009).

No mérito, as razões apresentadas pela apelante e não guardam qualquer relação com o que foi debatido e decidido nos autos.

O recurso cujas razões são inteiramente dissociadas da decisão não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO POR SER ELA MANIFESTAÇÃO INADMISSÍVEL - RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO AGRAVADA - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - AGRAVO NÃO CONHECIDO - APLICAÇÃO DA MULTA DO § 2º DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 10% DO VALOR ATUALIZADO DA CAUSA, COM AS DEMAIS CONSEQÜÊNCIAS DO DISPOSITIVO.

(...)

2. No caso dos autos como a agravante não cuidou de atacar os fundamentos da decisão agravada, carece, pois, o presente recurso do requisito de admissibilidade da regularidade formal.

3. Agravo legal não conhecido. Aplicação do § 2º do art. 557 do Código de Processo Civil, impondo multa de 10% sobre o valor atualizado da causa, com as demais conseqüências do dispositivo."

(TRF da 3ª Região, AC 2003.61.04.008810-0, Primeira Turma, rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, DJU 22/01/2008, p. 561).

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RAZÕES DISSOCIADAS . APLICAÇÃO DO INCISO II DO ARTIGO 514 DO CPC. AGRAVO NÃO CONHECIDO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO "EXTRA PETITA". INOCORRÊNCIA. EXISTÊNCIA DE DOENÇA INCAPACITANTE DE FORMA PARCIAL. PRESERVAÇÃO DO CONTRADITÓRIO EM RELAÇÃO À CAUSA DE PEDIR. DOENÇA QUE SERIA A MESMA PARA AS DUAS HIPÓTESES. PRECEDENTE DO STJ. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

I - Em sede de agravo legal, 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 rejeitou as preliminares argüidas e deu parcial provimento ao apelo da autora, a fim de que a agravante conceda auxílio-doença a partir da data do laudo pericial, no valor de um salário mínimo.

II- O agravo interposto pela autarquia não merece ser conhecido, por tratar de matéria estranha à versada na decisão monocrática ora combatida.

(...)"

(TRF da 3ª Região, AC 2005.03.99.025191-0, Nona Turma, rel. Juiz Venilto Nunes, DJU 28/02/2008, p. 1072);

"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INOVAÇÃO DA MATÉRIA EM SEDE RECURSAL.

(...)

3. razões que se encontram completamente dissociadas da decisão recorrida, quer em relação ao pedido principal de reconhecimento da inexigibilidade parcial do título exequindo (que não foi deduzido na apelação, sendo defeso à parte inovar o pedido recursal em sede de agravo legal), quer em relação ao pedido subsidiário de afastamento da verba honorária (que restou acolhido na decisão monocrática agravada).

4. Não há como se extrair do agravo legal qualquer propósito positivo por parte da Caixa Econômica Federal. O questionamento da embargante, claramente infundado e temerário, não tem outro efeito senão o de retardar o desfecho da lide e o cumprimento da obrigação que lhe foi imposta. Evidenciados o intuito procrastinatório e o abuso do direito de recorrer.

5. *Agravo legal não conhecido. Imposta à agravante a reprimenda prescrita no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil.*"

(TRF da 3ª Região, AC 2006.61.00.010584-6, Primeira Turma, rel. Juiz Márcio Mesquita, DJU 08/02/2008, p. 1887).

Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO parcialmente do recurso e, na parte conhecida, NEGO-LHE SEGUIMENTO.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024893-59.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.024893-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : GISELE REMISTICO

ADVOGADO : SÍLVIA LOPES FARIA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO CARLOS GONCALVES DE FREITAS e outro

: RENATO VIDAL DE LIMA

PARTE RE' : UMBERTO PANTALIONE VIGATTO

DESPACHO

Fl. 331: Intime-se o subscritor do substabelecimento de fl., o advogado Renato Vidal de Lima, OAB/SP nº, para regularizar sua representação processual. Prazo: 10 (dez) dias. Int.

São Paulo, 21 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010685-58.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.010685-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : FABIANE DE ALMEIDA SILVA

ADVOGADO : EMERSON LEMES FRANCO (Int.Pessoal)

: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO BENTO JUNIOR e outro

: RENATO VIDAL DE LIMA

No. ORIG. : 00106855820064036104 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fls. 230/232: Intime-se o subscritor do substabelecimento de fl. 231, o advogado Renato Vidal de Lima, OAB/SP nº. 235.460, para regularizar sua representação processual. Prazo: 10 (dez) dias. Int.

São Paulo, 22 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021470-57.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.021470-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VANIA DOS SANTOS e outro

APELADO : VANIR FERREIRA GOMES

ADVOGADO : PAULA BARBOSA CUPPARI e outro

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF em face da r. sentença de fls. 38/41 que, no incidente de IMPUGNAÇÃO À JUSTIÇA GRATUITA, julgou improcedente o pedido e manteve o benefício anteriormente concedido.

A CEF, em suas razões, sustenta, em síntese, que não existe qualquer prova da existência dos requisitos essenciais que ensejaram a concessão dos benefícios da assistência judiciária, não bastando para tanto mera declaração neste sentido. Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O inconformismo da apelante não merece prosperar.

Depreende-se do artigo 4º, da Lei nº 1.060/50, que "a parte gozará dos benefícios de assistência judiciária, mediante a simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família."

Portanto, a parte deve afirmar, na petição inicial, sua real necessidade para obtenção do benefício.

De outro norte, cumpre à parte ré demonstrar a mudança do "status" econômico da parte autora, cabendo-lhe o ônus de provar que o beneficiário da gratuidade da justiça não preenche mais os requisitos, nos termos do artigo 7º da Lei nº 1.060/50.

No caso, observo que constou consignado na r. sentença recorrida a existência do pedido de assistência judiciária gratuita, requisito suficiente para o deferimento do benefício pleiteado, dispensando qualquer outra exigência.

O fato de a parte autora ter constituído advogado nos autos principais, por sua vez, não se mostra relevante ou impeditivo para afastar a presunção legal de pobreza. Isso, por si só, não demonstra suficiência econômica para arcar com as despesas do processo, não sendo possível presumir-se que ela teria condições financeiras de arcar com os encargos processuais, posto que em suas afirmações iniciais alegou o oposto.

Ademais, a advogada em questão afirmou ser parente da requerida e que patrocina a causa sem qualquer custo para a apelada.

Em decorrência, o pedido de revogação do benefício da justiça gratuita, nos termos do parágrafo único, do artigo 7º, da Lei nº 1.060/50, não merece prosperar, pois não restou cabalmente demonstrado, pela parte contrária, a inexistência ou o desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão, sendo que revogar esse benefício sem essa comprovação seria violar princípio de natureza constitucional (artigo 5º, LXXIV).

Por oportuno, confira-se a jurisprudência:

*"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. (STJ, REsp 469594, Proc. 200201156525/RS, 3ª Turma, DJ 30.06.2003 pg. 243, Rel. Nancy Andrighi);*

*"PROCESSUAL CIVIL. SIMPLES AFIRMAÇÃO DA NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. ART.4º DA LEI Nº 1.060/50. ADMINISTRATIVO. LEI Nº 7.596/87. DECRETO Nº 94.664/87. PORTARIA MINISTERIAL Nº 475/87.*

*1. A simples afirmação da necessidade da justiça gratuita é suficiente para o deferimento do benefício, haja vista o art.4º, da Lei nº 1.060/50 ter sido recepcionado pela atual Constituição Federal. Precedentes da Corte.*

*2. Ainda que assim não fosse, é dever do Estado prestar assistência judiciária integral e gratuita, razão pela qual, nos termos da jurisprudência do STJ, permite-se a sua concessão ex officio.*

*3.....*

*4. Recurso especial conhecido e provido."*

(STJ, Resp nº 2001.00.48140-0/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 15.04.2002, pg. 270);

*"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DESNECESSIDADE. LEI Nº 1.060/50, ARTS. 4º E 7º.*

*1. A Constituição Federal recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem necessidade da respectiva comprovação. Ressalva de que a parte contrária poderá requerer a sua revogação, se provar a inexistência da hipossuficiência alegada. (grifamos)*

*2. Recurso conhecido e provido."*

(STJ, RESP 200390, Proc. 199900018877/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 04/12/2000, pg. 85)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação, na forma acima fundamentada.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023554-31.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.023554-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : CAROLINA IARA MATHIAS e outro  
: ALEXANDRE MIQUELINI  
ADVOGADO : DENIS WINGTER e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO CARLOS GONCALVES DE FREITAS e outro  
: RENATO VIDAL DE LIMA

DESPACHO

Fl. 166: Intime-se o subscritor do substabelecimento de fl. 167, o advogado Renato Vidal de Lima, OAB/SP nº. 235.460, para regularizar sua representação processual. Prazo: 10 (dez) dias. Int.

São Paulo, 18 de março de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024093-94.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.024093-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MULT FIX IND/ E COM/ LTDA -EPP e outro  
: LUIZ CARLOS FAVARO  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO JACOB PEREIRA RODRIGUES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JULIANO HENRIQUE NEGRÃO GRANATO e outro  
: RICARDO MOREIRA PRATES BIZARRO

DESPACHO

Fl. 181: Intime-se o subscritor do substabelecimento de fl. 182, o advogado Ricardo Moreira Prates Bizarro, OAB/SP nº. 245.431, para regularizar sua representação processual. Prazo: 10 (dez) dias. Int.  
São Paulo, 19 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031143-74.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.031143-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO FRANCESCONI FILHO  
: RENATO VIDAL DE LIMA  
APELADO : SAMIR ASSAAD DAHDAH

DESPACHO

Fls. 114/117: Intime-se o subscritor do substabelecimento de fl. 115, o advogado Renato Vidal de Lima, OAB/SP nº. 235.460, para regularizar sua representação processual. Prazo: 10 (dez) dias. Int.

São Paulo, 22 de março de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007273-55.2007.4.03.6114/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : LOURDES MEDINA SECCHIS  
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro  
No. ORIG. : 00072735520074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Lourdes Medina Secchis em face da r. sentença de fls. 62/65, que julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, em razão da ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal - CEF, com a condenação da parte autora no pagamento das custas processuais e verba honorária fixada em R\$ 500,00, observado o disposto no art. 12, da Lei nº. 1060/50.

A apelante, em suas razões de recurso, alega a inoccorrência de prescrição, ao fundamento de que os prazos aplicáveis à espécie são aqueles previstos pelo Código Civil de 1916. Sustenta ainda a legitimidade passiva da Caixa Econômica Federal - CEF, por se tratar de responsabilidade solidária entre a referida instituição financeira e a sucedida SASSE SEGUROS, nos termos do art. 14, do Código de Defesa do Consumidor.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

Relatados, decido.

Inicialmente, no que se refere à alegação de inoccorrência de prescrição, verifico que tal matéria é estranha aos autos, pelo que deixo de conhecer desta parte do recurso.

Prosseguindo, a Caixa Econômica Federal - CEF não possui legitimidade para figurar no pólo passivo nas ações em que se discute a cobertura securitária.

Neste sentido, a jurisprudência:

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. ACIDENTE EM EMPRESA PRIVADA. NEGATIVA DE PAGAMENTO DE SEGURO CONTRATADO COM A SASSE. DANO MATERIAL. LESÕES NO CORPO. DANO MORAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. NULIDADE DOS ATOS DECISÓRIOS. RECURSO PREJUDICADO. 1. Ação ajuizada objetivando indenização pelo não pagamento de apólice de seguro e por danos morais, todos decorrentes de acidente sofrido nas dependências da empresa em que trabalhava o autor. 2. Conforme já decidiu esta Turma, "a CEF não tem responsabilidade pelo pagamento de seguro, já que não é parte no contrato de seguro. O fato de ser sócia controladora da seguradora não tem significado, pois não se confundem os sócios com a sociedade, nem as obrigações desta com as daquele" (TRF 1ª Região, AC 199738000201572, Rel. Juiz Convocado Cesar Augusto Bearsi, DJ 09/04/2007). 3. Deve a Caixa Econômica Federal ser excluída da lide, eis que também não tem legitimidade para a questão referente ao dano moral postulado. 4. O juízo competente para apreciar o pedido contra a seguradora é o de uma das Varas de Aparecida de Goiânia-GO, domicílio do autor, em razão do reconhecimento de ilegitimidade da CEF. 5. Extinção do processo, sem resolução de mérito, em relação à Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. 6. Anulação dos atos decisórios (CPC, art. 113, § 2º), por incompetência absoluta da Justiça Federal. 7. Remessa do processo à Justiça Estadual de Goiás, a fim de que seja distribuída a uma das Varas da Comarca de Aparecida de Goiânia-GO, domicílio do autor. 8. Apelação prejudicada." (TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 2001.35.00.011007-5, Rel. Des. Fed. João Batista Moreira, e-DJF1 17.12.2009, p. 272);*

*"PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE SEGURO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. 1. Ação movida contra a Caixa Econômica Federal e a Caixa Seguradora S/A, com intuito de ver o autor reconhecido o direito ao recebimento de indenização de seguro de acidentes pessoais contratado com essa última; 2. Trata-se de contrato feito isoladamente, sem que tenha sido firmado em anexo a um outro, tal como ocorre, por exemplo, quando uma pessoa, desejando fazer um financiamento, é obrigada a contratar também seguro de vida, com seguradora escolhida pela CEF; 3. A seguradora é pessoa jurídica distinta da CEF, com personalidade jurídica própria, de modo que as obrigações assumidas por uma não podem obrigar a outra; 4. Por tais motivos, a CEF não é parte legítima para figurar no pólo passivo do feito. E sendo a seguradora uma sociedade anônima, a competência para processá-lo e julgá-lo é da Justiça Estadual; 5. Apelação da CEF provida, e apelação da Caixa Seguradora S/A prejudicada." (TRF 5ª Região, 3ª Turma, AC 2002.84.00.006852-3, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJU 28.11.2008, p. 367).*

Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NÃO CONHEÇO de parte do recurso e, na parte conhecida, NEGOU-LHE SEGUIMENTO, na forma acima fundamentada.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021534-33.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.021534-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DULCINEA ROSSINI SANDRINI e outro

APELADO : CRISTINA DAS GRACAS MARIA

ADVOGADO : ISAAC CRUZ SANTOS e outro

DESPACHO

Fls. 114/115: Intime-se a Caixa Econômica Federal - CEF para regularizar sua representação processual. Prazo: 10 (dez) dias. Int.

São Paulo, 22 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042294-33.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.042294-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : PAULA DIBBERN DE CAMPOS

ADVOGADO : DANILO MOREIRA DIBBERN e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : REGINALDO CAGINI e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 2009.61.09.002962-1 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Paula Dibbern de Campos, em face da r. decisão reproduzida às fls. 137/138 que, em sede de ação ordinária proposta pela agravante em face da Caixa Econômica Federal - CEF, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela que objetivava impedir a inscrição do nome do recorrente nos órgãos de proteção ao crédito, bem como autorizar o depósito judicial dos valores incontroversos (R\$ 1.300,00).

Consta dos autos a celebração de contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil - FIES, entre o agravante CEF. Alega a recorrente que, tendo terminado sua graduação no primeiro semestre de 2004, continuou recebendo boletos para pagamento apenas dos juros trimestrais incidentes sobre o débito, no valor de R\$ 50,00. Sustenta ainda que, por diversas vezes, procurou a instituição financeira para corrigir tais valores, uma vez que, consoante previsão contratual, a FASE DE AMORTIZAÇÃO I iniciaria imediatamente após a conclusão do curso e que, durante os primeiros doze meses (julho/04 a junho/05, portanto), o valor a ser pago seria igual ao último valor pago pelo estudante À Instituição Financeira.

Em janeiro de 2008, passou a receber cobranças no valor de R\$784,08, o que lhe pareceu correto, supondo que então sua situação estava regularizada perante o FIES.

Todavia, em janeiro de 2009, recebeu um boleto para pagamento no valor de R\$ 2.243,77, quando, em seu entender, deveria passar a pagar, mensalmente, cerca de R\$ 1.300,00 (simulação fls. 62/65).

Diante de tais fatos, ajuizou ação de "revisão de contrato c/c indenização e com pedido de abstenção de inscrição na SERASA e outros, bem como consignação e pagamento das demais parcelas com tutela antecipatória *inaudita altera parte*".

A decisão agravada indeferiu a tutela antecipada requerida, ao fundamento de que não se encontram presentes os requisitos autorizadores da concessão da antecipação pretendida.

Irresignada, a agravante pretende a reforma da referida decisão, sustentando que os valores em cobro decorrem de atualização indevida, pois nunca esteve inadimplente, sendo que as falhas na cobrança são de exclusiva responsabilidade da agravada e, assim, seu ônus não poderia ser suportado pela recorrente. Alega ainda que há provas inequívocas do alegado, bem como a existência de receio de dano irreparável.

Efeito suspensivo deferido às fls. 142/143.

Com contraminuta às fls. 145/147, na qual a CEF pugna pela manutenção da decisão recorrida, alegando que os valores cobrados foram calculados nos exatos moldes do contrato, bem como que o valor cujo depósito pretende a autora é insuficiente para quitação do saldo devedor no prazo pactuado.

É o relatório do essencial.

Decido.

Não vislumbro a verossimilhança exigida pelo disposto no artigo 273 do Código de Processo Civil. A controvérsia dos autos diz respeito à forma de cálculo do débito decorrente de contrato abertura de crédito estudantil entabulado nos moldes do FIES, programa governamental instituído pela Lei 10.260/01, com o escopo de viabilizar o acesso de estudantes menos favorecidos a universidades particulares, com recursos originários do Ministério da Educação e Cultura. Portanto, trata-se de fundo regrado por normas rígidas, não havendo margem de negociação entre as partes. Ressalto, de início, que não se aplicam às disposições do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil, pois a relação em comento não se amolda ao conceito de atividade bancária, dado inexorável contexto social em que foi inserida pelo governo, por não visar o lucro, mas, apenas, manter o equilíbrio dos valores destinados ao FIES:

**"ADMINISTRATIVO - CRÉDITO EDUCATIVO - AÇÃO REVISIONAL - JUROS MORATÓRIOS - LIMITE DO ART. 7º DA LEI 8.436/92 - INAPLICABILIDADE - CLÁUSULA DE SEGURO DE VIDA - MULTA CONTRATUAL - NÃO APLICAÇÃO DO CDC .**

1. O 7º da Lei 8.436/92, pelo qual "os juros sobre o crédito educativo não ultrapassarão anualmente a seis por cento", refere-se tão-somente aos juros remuneratórios. Os juros moratórios, que podem ser previstos em contrato para os casos de inadimplência, não se sujeitam ao mesmo limite.

2. Inexiste óbice legal que se celebre contrato s geminados, em que um deles esteja inserido como cláusula de um outro, como ocorre no contrato de mútuo com seguro.

3. Na relação travada com o estudante que adere ao programa do crédito educativo, não se identifica relação de consumo, porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC. Assim, na linha dos precedentes da Segunda Turma do STJ afasta-se a aplicação do CDC e, em consequência, mantém-se a multa contratual pactuada, por não incidir à espécie a Lei 9.298/96.

4. Recurso especial provido."

(STJ - REsp 793.977 - RECURSO ESPECIAL, UF:RS, Órgão Julgador: 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, julgado em 17/04/2007, DJ 30/04/2007 p. 303);

**"ADMINISTRATIVO - FIES - INAPLICABILIDADE DO CDC - TABELA PRICE - ANATOCISMO - SÚMULA 7/STJ - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. 1. Na relação travada com o estudante que adere ao programa do financiamento estudantil, não se identifica relação de consumo, porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC . Assim, na linha dos precedentes da Segunda Turma do STJ afasta-se a aplicação do cdc . 2. A insurgência quanto à ocorrência de capitalização de juros na Tabela Price demanda o reexame de provas e cláusulas contratuais, o que atrai o óbice constante nas Súmula 5 e 7 do STJ. Precedentes. 3. Ausente o interesse recursal na hipótese em que o Tribunal local decidiu no mesmo sentido pleiteado pelo recorrente, afastando a capitalização. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.**

(STJ, 2ª Turma, REsp 1031694, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJE 19/06/2009).

Nos termos do que dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, para concessão da tutela antecipada, deverá a parte trazer aos autos prova inequívoca, que seja suficiente para convencer o julgador da verossimilhança das alegações, somada ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE DECISÃO QUE INDEFERE EFEITO SUSPENSIVO E DETERMINA A CONVERSÃO DO RECURSO EM AGRAVO RETIDO. QUESTÃO CONTROVERTIDA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO.**

1. Havendo necessidade de dilação probatória, para que sejam dirimidas as questões postas em discussão, não se pode afirmar existir prova inequívoca a autorizar a antecipação de tutela , na forma do artigo 273 do CPC.

2. Agravo interno a que se nega provimento. Decisão de agravo de instrumento mantida."

(TRF 3ª Região, Ag nº 2006.03.00.084054-3, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 635);

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE PERÍODO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA. RECURSO IMPROVIDO.**

I - O instituto jurídico da tutela antecipada exige, para sua concessão estejam presentes, além da prova inequívoca que leve à verossimilhança da alegação, o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, a caracterização do abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório por parte do réu (CPC, art. 273).

II - O presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve à verossimilhança do direito invocado.

III - O alegado desenvolvimento de atividade laboral sob condições especiais pelo agravante, em diversas empresas, poderá vir a ser confirmado em fase instrutória, mediante exame mais acurado da lide e da documentação apresentada aos autos.

IV - Ausentes os requisitos autorizadores da antecipação do provimento de mérito, de rigor a sua não concessão.

V - Agravo não provido. Prejudicado o agravo regimental."

(TRF 3ª Região, Ag nº 2005.03.00.071908-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 12/12/2005, DJU 01/02/2006, p. 251).

A pretensão de vedação de inscrição do nome da agravante no cadastro de inadimplentes não pode ser acolhida tão-somente porque a recorrente propôs ação revisional para discutir as cláusulas de um contrato de financiamento que a beneficiou e que não está sendo adimplido.

Confira-se, a propósito:

*"DIREITO BANCÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. DESCABIMENTO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. POSSIBILIDADE. MULTA CONTRATUAL A 2%. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. CARACTERIZAÇÃO DA MORA. MANUTENÇÃO DA POSSE E PROIBIÇÃO DA INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DEPÓSITO.*

(...)

5. O simples ajuizamento da ação revisional não impede, automaticamente, a retomada pelo credor do bem dado em garantia fiduciária. É necessário que o devedor comprove, ainda que superficialmente, a existência de encargo ilegal no pacto, o que descaracterizaria a sua mora (REsp 713.329 rel. Min. ARI PARGENDLER), ou deposite em juízo o valor incontroverso da dívida (REsp 564.880 rel. Min. ALDIR PASSARINHO, REsp 166.649 rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO e REsp 140.144 rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO).

6. Consoante a orientação firmada na eg. Segunda Seção desta Corte Superior, **para o cancelamento ou a abstenção da inscrição do nome do inadimplente nos cadastros de proteção ao crédito, é indispensável que o devedor demonstre a existência de prova inequívoca do seu direito, com a presença concomitante de três elementos: a) ação proposta por ele contestando a existência integral ou parcial do débito; b) demonstração efetiva da cobrança indevida, amparada em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou deste 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.**

7. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 4ª Turma, AgRg nos EDcl no REsp 1032720, Rel. Des. Fed. Conv. Honildo Amaral de Mello Castro, DJE 24.08.2010) - grifei;

*"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. TEMA PACIFICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

II. A orientação mais recente da E. 2ª Seção (Resp n. 527.618/RS, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU de 24.11.2003) não admite que a simples discussão judicial possa obstaculizar ou remover a negativação nos bancos de dados, exceto quando efetivamente demonstrado o reflexo positivo da ação no valor devido, com amparo na jurisprudência dominante desta Corte ou do C. STF, e depositada ou caucionada a parte incontroversa, se apenas parcial o desacordo.

III - Agravo improvido."

(STJ, AgRg no Resp 854321/RS, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 12/09/2006, DJ 23.10.2006, p. 324);

*"PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DÍVIDA EM DISCUSSÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. A 2ª Turma deste Tribunal tem entendido que, para a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, não basta o ajuizamento de demanda visando à discussão do débito, exigindo-se a demonstração da consistência do pedido formulado na petição inicial.

2. Nessa mesma ordem de idéias, tem entendido o Superior Tribunal de Justiça que o ajuizamento da demanda não é obstáculo para a inscrição do devedor em cadastros de inadimplentes; e que a exclusão pode ser concedida em caráter excepcional, ou seja, quando demonstrato efetivamente o reflexo positivo da ação no valor devido ou se depositada ou caucionada a parte incontroversa.

3. Em suas razões recursais, o agravante não faz qualquer referência concreta à "prova inequívoca de verossimilhança" das alegações formuladas na exordial, não sendo viável, destarte, qualquer aferição por este Tribunal."

(TRF 3ª Região, AG nº 2004.03.00.012948-6, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 12/07/2005, DJU 05/08/2005, p. 395).

Portanto, ainda que a dívida seja objeto de discussão em juízo, não cabe a concessão de tutela antecipada para impedir a inclusão do nome da agravante do registro de inadimplentes nos cadastros de proteção ao crédito.

Por outro lado, ao menos na estreita via do agravo de instrumento, não verifico a existência de verossimilhança nas alegações da agravante de que o valor apurado pela instituição bancária não é correto.

Isto porque caberia à parte autora, nos termos da cláusula 4 do termo aditivo de fls. 97/101 (firmado em junho de 2000), com suas ratificações subsequentes, "solicitar formalmente (...) o encerramento da utilização do financiamento".

Ademais, ciente de suas obrigações, bem como os valores e datas para pagamento, não poderia a autora permanecer inerte durante os três anos em que a instituição financeira promoveu cobrança em patamar muito inferior ao contratado. Ressalte-se que uma única correspondência, enviada à CEF apenas em 29/01/2009 (fls. 54/56), vale dizer, quando foi cobrado valor superior ao esperado, não demonstra que a agravante tenha procurado, por "diversas vezes" (fls. 05, 21, 43 e 55), regularizar sua situação perante o FIES.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023190-88.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.023190-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro

INTERESSADO : BENEDITO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro

No. ORIG. : 00231908820094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos, etc.

Trata-se de agravo legal interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, em face da decisão que negou seguimento à apelação.

A agravante requer, em síntese, a reforma da condenação referente à aplicação da taxa progressiva de juros, alegando que o autor carece de interesse de agir, tendo em vista que optou pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71.

É o relatório.

O agravo merece provimento.

Dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva;

(2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva. Conforme documentos acostados aos autos, o autor comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma (fls. 27 e 31):

Autor: Benedito dos Santos  
Vínculo: Volkswagen do Brasil S/A  
Admissão: fevereiro/72  
Saída: 18/09/79  
Opção: 03/02/72  
Situação: na vigência da Lei 5.705/71, portanto não faz jus à taxa progressiva de juros.

Diante do exposto, reconsidero a decisão de fls. 87/89 para, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dar provimento ao agravo para excluir da condenação a taxa progressiva de juros.  
P.Int.

São Paulo, 21 de março de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000644-27.2009.4.03.6104/SP  
2009.61.04.000644-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MARIO SEVERINO BURITI  
ADVOGADO : CAMILA PIRES DE ALMEIDA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA

Decisão  
Vistos, etc.

Trata-se de agravo legal interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, em face da decisão que deu parcial provimento à apelação para condenar a CEF a creditar na conta vinculada do autor os índices referentes a janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%), bem como a creditar as diferenças atualizadas da capitalização progressiva dos juros incidentes sobre a conta do FGTS de sua titularidade, nos termos da Lei nº 5.107/66, respeitada a prescrição das parcelas anteriores a 16/01/2009, descontados os valores pagos administrativamente.

A embargante requer, em síntese, que seja reformada a condenação relativa à aplicação da taxa progressiva de juros, ou subsidiariamente, reconhecida a prescrição das parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos da data da propositura da ação.

É o relatório.

Os embargos merecem ser acolhidos.

Realmente, com relação à taxa progressiva de juros há três situações jurídicas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a vigência da Lei nº 5.107/66 e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Os documentos juntados demonstraram que o autor comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma (fls. 18 e 19):

Autor: Mário Severino Buriti  
Vínculo: Fundação Guarujá Ltda.  
Admissão: 02/06/66  
Saída: 01/08/67  
Opção: 02/01/67  
Situação: Originária na vigência da Lei nº 5.107/66, mas não possui o tempo necessário na empresa para fazer jus à taxa progressiva de juros.

Vínculo: Corena Construções e Reparos Navais Ltda.

Admissão: 02/08/67

Saída: 29/03/73

Opção: 02/08/67

Situação: Originária na vigência da Lei nº 5.107/66, mas parcelas atingidas pela prescrição, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 16/01/2009.

Diante do exposto, reconsidero a decisão de fls. 88/90 para, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dar provimento ao agravo para dar parcial provimento à apelação da CEF a fim de excluir da condenação, além dos índices de fevereiro/89, junho/90, julho/90, fevereiro/91 e março/91, o IPC de março/90.  
P.Int.

São Paulo, 17 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029003-29.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.029003-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : SUPMAR SUPRIMENTOS MARITIMOS LTDA  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DAMASCENO E SOUZA e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : LUIS EDUARDO MARROCOS DE ARAUJO e outro  
AGRAVADO : Estado de Sao Paulo  
PROCURADOR : TATIANA CAPOCHIN PAES LEME e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00074005220094036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fls. 527. Intimem-se os demais agravados para a apresentação de contraminuta.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 21 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003030-38.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.003030-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : CELIA SANTOS DE ALMEIDA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00373182620034036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CELIA SANTOS DE ALMEIDA e sua advogada MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA objetivando a reforma da decisão que indeferiu requerimento de arbitramento de honorários de sucumbência em sede de ação ordinária já transitada em julgado que versava sobre correção de saldo de conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço-FGTS.

Não obstante o interesse recursal da advogada em impugnar o *decisum*, verifica-se que os benefícios da gratuidade da justiça então concedidos à parte autora obviamente que não se estendem à profissional que a representa em juízo.

Nessa esteira, objetivando a advogada MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA, em seu próprio nome, figurar com agravante, promova o recolhimento do respectivo preparo - guia de custas (Guia de recolhimento da União - GRU código de recolhimento 18750-0, no valor de R\$ 64,26) e de porte de remessa e retorno (Guia de recolhimento da União - GRU código de recolhimento 18760-7, no valor de R\$ 8,00) junto à Caixa Econômica Federal, de acordo com o anexo I da Resolução nº 411/2010 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região - sob pena de o recurso ser conhecido apenas em relação à agravante CELIA SANTOS DE ALMEIDA.

Prazo: 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003034-75.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.003034-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : RENATO NAVARRO MAGALHAES  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00038027820044036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RENATO NAVARRO MAGALHÃES e MARIA LUCIA RODRIGUES PEREIRA contra a decisão do Juízo Federal da 2ª Vara de São Paulo/SP que, em sede de execução de título judicial, indeferiu o pedido de fixação de honorários advocatícios, sob o fundamento do trânsito em julgado da decisão que afastou a condenação em verba honorária.

Os agravantes alegam, em síntese, que o *decisum* transitado em julgado deixou de condenar a CEF ao pagamento de honorários advocatícios com fundamento no art. 29-C da Lei n. 8.039/90, incluído pela Medida Provisória n. 2.164-40, de 27.07.01, dispositivo que foi posteriormente declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.736.

Dizem que o trânsito em julgado não obsta a fixação da verba honorária, uma vez que a coisa julgada não atinge terceiros, como é o caso do advogado;

Afirmam ser plenamente aplicável ao caso o parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil, que considera inexigível título executivo judicial fundado em lei declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

É o relatório.

Decido.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, em 08 de setembro de 2010, julgou procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2736, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, decisão publicada, em 17 de setembro de 2010, para declarar inconstitucional a Medida Provisória nº 2164.

De acordo com a decisão, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS e os titulares das contas vinculadas podem ser cobrados. O parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil estabelece que se considera inexigível o título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal.

No entanto, o parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil somente é aplicável aos embargos à execução e para discussão de condenação baseada em dispositivo posteriormente declarado inconstitucional, o que não é o caso dos autos.

A condenação em verba honorária foi expressamente afastada no dispositivo da decisão que consubstancia o título executivo, de modo que se mostra inadmissível a rediscussão da matéria após o trânsito em julgado da sentença que extinguiu a execução.

Com tais considerações, *NEGO SEGUIMENTO* ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

P.I.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 18 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006243-52.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006243-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : RENILDA LOURENCO GOMES  
ADVOGADO : CLÁUDIA REGINA GIACOMINE DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
AGRAVANTE : CAIXA SEGUROS S/A  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00084975920104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Renilda Lourenço Gomes, visando à reforma da r. decisão que, em autos de ação de indenização securitária, ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF e CAIXA SEGURADORA S/A, excluiu a CEF dos autos e determinou a remessa do feito à E. Justiça estadual, por entender que a CEF é parte ilegítima para figurar no polo passivo da ação.

Pleiteia a agravante que os autos permaneçam sob a competência da Justiça Federal.

Breve relatório, decido.

A Caixa Econômica Federal - CEF não possui legitimidade para figurar no pólo passivo nas ações em que se discutem vícios de construção, salvo se a tanto se obrigou expressamente.

*"Processo civil. Conflito Negativo de competência. Execução Hipotecária. Embargos de Terceiro. Seguro Habitacional.*

*1. Em litúgio originado de seguro habitacional, decorrente de contrato de mútuo hipotecário, a competência é da Justiça estadual .*

*2. Precedentes jurisprudenciais.*

*3. Conflito conhecido, declarando-se a competência da Justiça estadual."*

(STJ, CC 199800006834, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ. 08/09/98)

*"PROCESSUAL CIVIL. SFH. AÇÃO PROPOSTA EM FACE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL E DE CONSTRUTORA. PEDIDO DE REVISÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO E DE ALTERAÇÃO DO VALOR DO IMÓVEL, DECORRENTES DE VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS CONTRA RÉUS DIVERSOS. PETIÇÃO INICIAL. INDEFERIMENTO. ART. 284, CPC. LEGITIMIDADE DA CEF. SENTENÇA ANULADA.*

*1. Havendo cumulação indevida de pedidos contra réus diversos, não pode a petição inicial ser indeferida sem que seja dada a oportunidade à parte para a emenda, nos termos do art. 284 do Código de Processo Civil.*

*2. Em princípio, a Caixa Econômica Federal não é parte legítima nas ações em que se discute vícios de construção, salvo quando financiou a construção da obra. Precedentes desta Corte e do STJ.*

*3. Apelação provida para anulação da sentença.*

(TRF1, Quinta Turma, AC nº 200338000005390, rel. Juíza Federal Maria Maura Martins Moraes Tayer, e-DJF1 de 04.09.2009, p. 1729)

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. AQUISIÇÃO DE UNIDADE HABITACIONAL MEDIANTE FINANCIAMENTO (SFH). VÍCIOS DA CONSTRUÇÃO. LEGITIMIDADE DE PARTE DO AGENTE FINANCEIRO. CONTRATOS DE CONSTRUÇÃO E DE FINANCIAMENTO. INTERDEPENDÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.*

*1. O agente financeiro é parte legítima na ação de resolução contratual proposta por mutuários em virtude de vícios constatados no edifício, dada a inequívoca interdependência entre os contratos de construção e de financiamento (cf. RESP 331.340/DF, Quarta Turma, Rel. Min. BARROS MONTEIRO, DJ de 14.03.2005).*

2. A obra iniciada mediante financiamento do Sistema Financeiro da Habitação acarreta a solidariedade do agente financeiro pela respectiva solidez e segurança. Precedentes.

3. Incidência, na espécie, da súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, Quarta Turma, AGRg no AI nº 683.809, rel. Ministro Fernando Gonçalves, j. 18/08/2005)

O dever do agente financeiro, na hipótese, restringe-se às questões afetas ao contrato de mútuo, ou seja, ao financiamento para a aquisição do imóvel.

**"CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL E DE SEGURO RESIDENCIAL. IRREGULARIDADES NA CONSTRUÇÃO DO IMÓVEL. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO AGENTE FINANCEIRO.**

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu tutela antecipada determinando que a Caixa Econômica Federal, ora agravante, e a Caixa Seguros S/A providenciem ao autor imóvel nos mesmos padrões do objeto da lide, até que seja resolvida a questão acerca da pessoa responsável pela realização das obras necessárias à recuperação do imóvel descrito na petição inicial.

2. A Caixa Econômica Federal não foi a responsável pelo financiamento da obra. Os engenheiros de sua confiança apenas vistoriaram a propriedade para averiguar as condições do imóvel e autorizar a liberação do financiamento, de forma que não houve a fiscalização no exame dos materiais utilizados na construção.

3. A CEF limitou-se a financiar a compra de imóvel usado, escolhido pelos próprios mutuários. O imóvel em questão não foi vendido pela CEF, não foi construído pela CEF e nem tampouco esta financiou a construção.

4. Não há motivos para responsabilizar a CEF, dado que apenas o alienante (artigos 441 e seguintes do Código Civil) e o construtor (artigo 618 do Código Civil, artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor) podem eventualmente responder pela solidez da obra, mas não o agente financeiro que limita-se a financiar a compra e venda.

4. O contrato de seguro firmado com a litisconsorte passiva necessária (Caixa Seguros S/A) exclui expressamente do seguro "os prejuízos decorrentes de vícios de construção". Deste modo, a agravante não está contratualmente obrigada a realizar os reparos no imóvel mencionado na petição inicial.

5. Os fatos mencionados pelo agravado na petição inicial dependem de prova técnica para apuração da eventual responsabilidade do construtor, incorporador ou vendedores pela solidez e segurança da obra, desde que não tenha ocorrido a prescrição.

6. Agravo de instrumento provido."

(TRF3, Agravo de instrumento 310489, Primeira Turma, rel. Juiz Marcio Mesquita, DJF3 de 26.09.2009, p. 87)

**"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EXCLUIU A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL DA LIDE E DECLINOU DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - AÇÃO AJUIZADA COM O ESCOPO DE ANULAR CONTRATO DE COMPRA E VENDA COM MÚTUO SOB O ARGUMENTO DE QUE O IMÓVEL ENCONTRA-SE EM ÁREA SUJEITA A ENCHENTES - RELAÇÃO DE MÚTUO HABITACIONAL NA QUAL A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL FIGURA COMO PRESTAMISTA, E NÃO COMO ALIENANTE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

1. Reside a controvérsia noticiada no presente instrumento acerca da legitimidade do agente financeiro, no caso a Caixa Econômica Federal, para figurar no pólo passivo de ação ajuizada com o escopo de anular contrato de compra e venda com mútuo sob o argumento de que o imóvel encontra-se em área sujeita a enchentes.

2. Duas são as relações jurídicas postas em discussão.

3. A primeira diz respeito à venda e compra, pactuada com a co-ré GAIBU - INCORPORAÇÃO E CONSTRUÇÃO LTDA, enquanto a segunda refere-se ao mútuo habitacional realizado com a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

4. O vício redibitório "é o defeito oculto da coisa que dá ensejo à rescisão contratual, por tornar o seu objeto impróprio ao uso a que se destina, ou por diminuir o seu valor de tal modo que, se o outro contratante soubesse do vício, não realizaria o negócio pelo mesmo preço" (ARNOLDO WALD, Curso de Direito Civil Brasileiro - Obrigações e Contratos - 14ª edição, Ed. RT, p. 265).

5. Contudo, a lei impinge ao alienante responsabilidade pelos vícios redibitórios, situação essa que não é da empresa pública.

6. Na relação jurídica informada, a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL figura como prestamista do financiamento, não como alienante.

7. Assim, não há a aventada solidariedade da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em relação ao alegado vício do imóvel na medida em que a empresa pública federal não "intermedia" a venda de imóveis, pois não tem funções de corretagem; apenas prestou ao autor dinheiro para adquirir o imóvel.

8. Nenhuma foi a interferência da agravada CAIXA ECONÔMICA FEDERAL para consecução do contrato, além de emprestar o dinheiro ao agravante.

9. Dessa forma, em razão da natureza da relação jurídica formada entre a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e a parte autora, não há responsabilidade da empresa pública no negócio noticiado nos autos capaz de atrair a competência da Justiça Federal para apreciar e julgar a lide.

10. Agravo de instrumento improvido."

(TRF3, Primeira Turma, AG 277206, rel. Desembargador Federal Johansom Di Salvo, DJU de 24.04.2007, p. 414)

Em que pese no contrato firmado ter havido contribuição ao FCVS, não restou comprovado que a eventual indenização securitária vá atingir e comprometer os recursos próprios do FCVS. A hipótese de comprometimento do FCVS é secundária, porquanto prioritariamente os recursos necessários aos pagamentos de prêmios de seguro habitacional tem fonte própria.

Dessa maneira, e não havendo previsão contratual que determine a responsabilidade da Caixa Econômica Federal - CEF por vícios de construção, cumpre excluí-la da lide.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao recurso.

Intime-se.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

### Expediente Nro 9078/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005180-89.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005180-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro  
AGRAVADO : MAURO ANTONIO DE ALMEIDA e outros  
: ALIRIO AFONSO DE PAIVA  
: FRANCISCO RODRIGUES DE OLIVEIRA  
: LUIZ SARTORI VEZONI  
: BENEDITO MAURO DOS SANTOS  
: BENEDITA APARECIDA SILVA  
: MARIA BENEDITA LEONEL CEZARI  
: JOSE CLOVIS GONCALVES  
: ANTONIO SERAFIM DA SILVA  
: ANTONIO ALVES OLIVEIRA  
ADVOGADO : ILMAR SCHIAVENATO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00549053719984036100 10 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face da decisão do Juízo Federal da 10ª Vara de São Paulo/SP que, em ação que objetiva a correção dos saldos das contas fundiárias, julgada procedente e em fase de execução, indeferiu pedido de restituição dos valores que os autores teriam recebido a maior, ao fundamento de que a agravante deve socorrer-se do meio processual adequado para a satisfação dessa pretensão.

A agravante relata que efetuou o crédito a maior nas contas vinculadas ao FGTS dos citados autores a título de honorários advocatícios.

Aduz que o artigo 475-O, inciso II, do Código de Processo Civil autoriza, em casos tais a restituição dos valores pagos a maior nos próprios autos de execução, sendo desnecessária a propositura de ação autônoma.

Pugna a concessão de efeito suspensivo, bem assim o provimento do presente agravo de instrumento, a fim de que sejam intimados os agravados para o depósito da diferença paga a maior, ratificada pela Contadoria Judicial, sem a necessidade de ajuizamento de ação autônoma para tanto.

É o breve relatório.

DECIDO.

A sentença exequianda, confirmada pelo aresto deste Tribunal, julgou parcialmente procedente o pedido inicial, deferindo o IPC dos meses de julho/87, maio/90 e junho/90, correção monetária desde a data em que as parcelas seriam devidas, juros de mora de 0,6% (seis por cento) ao ano, desde a citação e honorários advocatícios arbitrados em 10% (cinco por cento) sobre o valor da condenação.

Instada a dar cumprimento ao julgado, a Caixa Econômica Federal - CEF acostou aos autos extrato de demonstrativo de cálculo, impugnado pela parte autora.

Ante a divergência manifestada pelas partes relativamente ao crédito efetuado na conta fundiária os autos foram remetidos ao Contador Judicial, que concluiu haver adimplemento a maior do *quantum debeatur*.

Tratando-se de ação de cobrança de valores do FGTS, cuja sentença é executada nos próprios autos, sendo certo que a nova sistemática da execução do julgado, instituída pela Lei 11.232, de 22 de dezembro de 2005, não há óbice à restituição de valores recebidos a maior nos próprios autos.

Para tanto, deve haver demonstração inequívoca no sentido de que os valores, cuja devolução se pretende, foram, de fato, equivocadamente pagos a maior nos próprios autos e, via de consequência, que são indevidos.

Dos elementos de cognição provisórios, depreende-se haver, em tese, comprovação de eventual adimplemento a maior quanto aos honorários advocatícios.

Nessa esteira, mister ao magistrado analisar se houve ou não adimplemento a maior pela executada, por ocasião do cumprimento do julgado exequendo, não se admitindo possa esta Corte pronunciar-se a esse respeito na via singela do agravo de instrumento, porquanto a questão demanda ampla cognição.

Saliente-se que o Juízo "a quo", ao homologar os cálculos da Contadoria Judicial, determinou o estorno dos valores a maior para o FGTS, e a intimação da parte autora para proceder ao depósito em conta judicial vinculada ao processo, dos valores sacados a maior, como se depreende de fl.68.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento tão-somente para que o Juízo de 1º grau analise se os valores cuja restituição ora se pleiteia foram, de fato, pagos a maior, oportunizando-se manifestação de ambas as partes.

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 18 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006189-86.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006189-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : MARCO AURELIO MACIEL e outro  
: ANA PAULA MARTINS CONSTANTE MACIEL  
ADVOGADO : AURÉLIA DE FREITAS e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00024322020114036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marco Aurélio Maciel e outro contra decisão (fl. 56) que, em ação ordinária, ajuizada em face da CEF, visando a revisão do contrato de financiamento imobiliário, indeferiu o pedido de antecipação de tutela, que visava a abstenção da agravada em inscrever o nome dos mutuários nos órgãos de proteção ao crédito.

Em suas razões os agravantes sustentam que a discussão judicial do débito, oriundo do contrato de financiamento, constitui óbice à inscrição dos nomes dos mutuários em cadastros de proteção ao crédito.

É o breve relatório.

Não entrevejo da análise acurada dos autos qualquer fundamento a abalar a decisão agravada.

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.

Destarte, estando configurada a inadimplência da parte no pagamento dos encargos mensais desde novembro de 2008, não se mostra irregular a inscrição da mesma em cadastro de inadimplentes, a fim de proteger o sistema de crédito, nos termos do artigo 43, § 4º do Código de Defesa do Consumidor.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Int.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de março de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA**

### **Expediente Nro 8985/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005476-51.2005.4.03.6102/SP  
2005.61.02.005476-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : PERICLES MARTINS DE CASTRO  
ADVOGADO : ALEXANDRE MENEGHIN NUTI e outro  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração, objetivando a condenação da Fazenda Nacional em verba honorária, depois do provimento da apelação do ora embargante, com a majoração do valor da dívida, objeto de embargos à execução de sentença.

DECIDO.

Cumpra acolher o recurso, pois a decisão embargada determinou que a execução prossiga pelo cálculo do exequente, acarretando a sucumbência integral da executada, a qual deve, portanto, arcar com verba honorária que se fixa em 10% sobre o valor atualizado da causa (artigo 20, § 4º, CPC).

Ante o exposto, acolho os embargos declaratórios, sanando omissão no sentido de agregar à decisão embargada a condenação da Fazenda Nacional em verba honorária, nos termos indicados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de março de 2011.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

### **Expediente Nro 8995/2011**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017104-34.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017104-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.  
INTERESSADO : VANDERSON DO PRADO MORAES  
ADVOGADO : FAUSTINO GRANIERO JUNIOR  
INTERESSADO : BLANCHES MECANICA DE PRECISAO LTDA  
ADVOGADO : ANA PAULA BALHES CAODAGLIO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP

No. ORIG. : 06.00.00303-5 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração contra provimento a agravo de instrumento de decisão que, em execução fiscal, determinou o depósito pelo arrematante das parcelas vencidas desde 30/10/2009, referentes ao parcelamento do valor da arrematação, como condição para expedição do mandado de entrega do bem.

Alegou, em suma, que a decisão incorreu em obscuridade, pois: (1) reputou não ser cabível a exigência de comprovação do pagamento da segunda e demais parcelas antes da expedição de mandado de entrega ao arrematante, situação que não corresponde à realidade dos autos; (2) nem a exequente exigiu e nem o Juízo *a quo* estabeleceu tal exigência; (3) o que houve foi, simplesmente, a intimação da exequente para que se manifestasse sobre a arrematação, o pedido de entrega do bem e a previsão do edital acerca do parcelamento, porém esta manifestação não chegou a ocorrer; (4) assim, por não ter se manifestado, não há definitividade na exigência de pagamento das parcelas vencidas para a liberação do bem arrematado; e (5) o recurso deve ser extinto, por manifesta ausência de interesse processual, pois consiste em impugnação a mero despacho ordinatório, destituído de qualquer caráter decisório.

DECIDO.

Os embargos declaratórios são manifestamente improcedentes e, pior, buscam alterar a verdade dos fatos, incorrendo em litigância de má-fé, pois, ao contrário do afirmado pela PFN, houve decisão do Juízo agravado no sentido impugnado pela agravante, determinando que, *verbis*: "**para entrega do bem arrematado, efetue o arrematante o depósito das parcelas vencidas desde 30/11/2009 (fls. 105/106). Com o depósito, inclusive com os encargos (fls. 05), expeça-se mandado de entrega**" (f. 16).

Configura não obscuridade sanável por embargos declaratórios, mas concreta e efetiva litigância de má-fé alterar a verdade dos fatos, afirmando que o narrado no agravo de instrumento não corresponde à realidade dos autos -apesar de toda a documentação juntada, inclusive cópia da decisão agravada -; que o Juízo agravado não impôs ônus ou gravame ao agravante; que houve mera intimação da PFN para manifestação ainda não produzida; que não existe caráter definitivo na decisão; ou que foi proferido mero despacho ordinatório. Também não corresponde à verdade dos fatos a afirmativa de que a PFN não exigiu o que foi impugnado neste recurso, pois na petição juntada à f. 54/5 a exequente não se opôs à entrega do arrematado "**desde que o arrematante comprove nos autos o regular pagamento das respectivas parcelas**". Foi com base nesta manifestação que foi proferida a decisão agravada (f. 16), demonstrando a impropriedade clara da versão deduzida pela ora embargante.

Ademais, é curioso que se afirme que a PFN não exigiu que fossem pagas parcelas vencidas, quando é certo que o próprio termo de parcelamento, na cláusula 5ª, estabeleceu que a segunda prestação venceria em 30/10/2009 (f. 37), sem condicionar, como necessário, tal vencimento à entrega do bem, conforme previsto no próprio edital do leilão.

Existe, inequivocamente, interesse processual no recurso, provado pela exigência imposta pelo Juízo agravado, cuja ilegalidade foi reconhecida na decisão embargada, que fala por si na demonstração do que efetivamente ocorreu em relação à expedição do mandado de entrega.

Ante o exposto, rejeito os embargos declaratórios e aplico, em face da litigância de má-fé (artigo 17, II, CPC), consistente na alteração da verdade dos fatos na narrativa deste recurso, multa equivalente a 1% do valor atualizado da execução fiscal em favor do agravante.

Publique-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

**Expediente Nro 9067/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031845-35.1998.4.03.6100/SP

1999.03.99.013235-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : JESUS SANCHES  
ADVOGADO : MARIA ROSINELIA P FURTADO DA COSTA  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
INTERESSADO : BANCO BMD S/A em liquidação extrajudicial  
No. ORIG. : 98.00.31845-3 13 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Considerando que o julgamento deste feito foi adiado, intimem-se as partes cientificando-as de que o mesmo será julgado em **31/03/2011**.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004787-56.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.004787-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : FERNANDO RAMOS SILVESTRE SOUZA e outros  
: LUIZ VIRGILIO BARRETO MARTELLO  
: WILSON CARLOS MARQUES CARVALHO  
ADVOGADO : JANES COUTO SANCHES e outro  
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Mato Grosso do Sul CREA/MS  
ADVOGADO : MICHELLE CANDIA DE SOUSA e outro

DESPACHO

Considerando que o julgamento deste feito foi adiado, intimem-se as partes cientificando-as de que o mesmo será julgado em **31/03/2011**.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028183-19.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.028183-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : AREA NOVA INCORPORADORA LTDA  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO FILHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Considerando que o julgamento deste feito foi adiado, intimem-se as partes cientificando-as de que o mesmo será julgado em 31/03/2011.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006409-15.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.006409-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : MARIO KEN ITI ITO  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO CREMASCO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Considerando que o julgamento deste feito foi adiado, intimem-se as partes cientificando-as de que o mesmo será julgado em **31/03/2011**.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020228-97.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.020228-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : FREEDOM COSMETICOS LTDA  
ADVOGADO : JOSE ALVES DOS SANTOS FILHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Considerando que o julgamento deste feito foi adiado, intimem-se as partes cientificando-as de que o mesmo será julgado em **31/03/2011**.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002378-15.2006.4.03.6105/SP  
2006.61.05.002378-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP  
ADVOGADO : PATRICIA DE CAMARGO MARGARIDO e outro

DESPACHO

Considerando que o julgamento deste feito foi adiado, intimem-se as partes cientificando-as de que o mesmo será julgado em **31/03/2011**.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008818-17.2007.4.03.6000/MS  
2007.60.00.008818-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : PASESA PASCUALA QUISPE TORREZ  
ADVOGADO : FLAVIA CORREA PAES e outro  
APELADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS  
ADVOGADO : AECIO PEREIRA JUNIOR

DESPACHO

Considerando que o julgamento deste feito foi adiado, intimem-se as partes cientificando-as de que o mesmo será julgado em **31/03/2011**.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0303292-93.1998.4.03.6102/SP  
2008.03.99.032003-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : CIA DE BEBIDAS IPIRANGA  
ADVOGADO : PEDRO FABIO RIZZARDO COMIN e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 98.03.03292-5 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

**DESPACHO**

Considerando que o julgamento deste feito foi adiado, intimem-se as partes cientificando-as de que o mesmo será julgado em **31/03/2011**.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008723-50.2008.4.03.6000/MS  
2008.60.00.008723-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : FRANCISCO LEONARDO PROCACI  
ADVOGADO : MIRTYS FABIANY DE AZEVEDO PEREIRA e outro  
APELADO : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS  
ADVOGADO : JOCELYN SALOMAO

**DESPACHO**

Considerando que o julgamento deste feito foi adiado, intimem-se as partes cientificando-as de que o mesmo será julgado em **31/03/2011**.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001555-18.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.001555-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : AGRO PECUARIA PIU PIU LTDA -ME  
ADVOGADO : CLÁUDIA CRISTINA BERTOLDO  
AGRAVADO : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.15.001319-0 1 Vr SAO CARLOS/SP

**DESPACHO**

Considerando que o julgamento deste feito foi adiado, intimem-se as partes cientificando-as de que o mesmo será julgado em **31/03/2011**.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008691-11.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.008691-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : PAULO SCORSATTO BATISTA e outro  
: RUTHI LOPES DOS SANTOS  
ADVOGADO : MIRTYS FABIANY DE AZEVEDO PEREIRA e outro  
APELADO : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS

DESPACHO

Considerando que o julgamento deste feito foi adiado, intimem-se as partes cientificando-as de que o mesmo será julgado em **31/03/2011**.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020795-26.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.020795-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI e outro  
APELADO : ASSOCIACAO BENEFICENTE DOS HOSPITAIS SOROCABANA  
ADVOGADO : ARYLTON DE QUADROS PACHECO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00207952620094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando que o julgamento deste feito foi adiado, intimem-se as partes cientificando-as de que o mesmo será julgado em **31/03/2011**.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022665-09.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.022665-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK  
APELADO : MICHELE SILVA DO VALE  
ADVOGADO : PATRICIA GONCALVES e outro  
No. ORIG. : 00226650920094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando que o julgamento deste feito foi adiado, intimem-se as partes cientificando-as de que o mesmo será julgado em **31/03/2011**.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014241-08.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.014241-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Defensoria Publica da Uniao  
PROCURADOR : DANIELE DE SOUZA OSORIO (Int.Pessoal)  
ADVOGADO : ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AGRAVANTE : Defensoria Publica Geral do Estado de Mato Grosso do Sul  
ADVOGADO : NEYLA FERREIRA MENDES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : Estado do Mato Grosso do Sul  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00042427320104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Considerando que o julgamento deste feito foi adiado, intimem-se as partes cientificando-as de que o mesmo será julgado em **31/03/2011**.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025697-28.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.025697-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI  
APELADO : MUNICIPIO DE SAO CAETANO DO SUL SP  
ADVOGADO : NELSON SANTANDER  
No. ORIG. : 09.00.00057-3 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Considerando que o julgamento deste feito foi adiado, intimem-se as partes cientificando-as de que o mesmo será julgado em **31/03/2011**.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

**Boletim Nro 3504/2011**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029624-17.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.029624-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 126/132  
INTERESSADO : TEXTIL SESSAK LTDA  
ADVOGADO : CIRO AUGUSTO DE GENOVA  
No. ORIG. : 99.00.00075-6 A Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADESÃO A PARCELAMENTO. MEDIDA PROVISÓRIA 303/2006. DESISTÊNCIA. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. EXTINÇÃO NOS TERMOS DO ART. 269, V, DO CPC. RECURSO PREJUDICADO.

1. Pendentes de apreciação os embargos de declaração da União, e tendo sido formulado pedido de desistência com renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, considerando a adesão da autora ao parcelamento de débitos previsto na Lei nº 11.941/2009, em se tratando de fato superveniente, e tendo em vista a concordância da embargante, há de ser acolhido o pedido.
2. Entendimento desta Turma.
3. A Medida Provisória nº 303/2006, ao possibilitar o parcelamento dos débitos existentes junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social, impôs ao contribuinte determinadas condições, relativamente aos débitos com exigibilidade suspensa nos termos dos incisos III a V do artigo 151 do Código Tributário Nacional, conforme prescrito em seu art. 1º, § 3º, inciso II.
4. A referida Medida Provisória perdeu eficácia a partir de 27 de outubro de 2006, desde sua edição, conforme Ato Declaratório do Presidente da Mesa do Congresso Nacional, publicado no Diário Oficial da União de 01/11/2006. Porém, como não foi expedido decreto legislativo do Congresso Nacional a dispor sobre as situações jurídicas advindas dos atos praticados durante o período de vigência daquela legislação, remanescem incólumes as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados durante sua vigência, que pela referida Medida Provisória seguirão regidas, conforme disposto no § 11, do artigo 62, da Constituição Federal.
5. Indevidos honorários advocatícios, uma vez que já incluídos no encargo de 20% do Decreto-lei 1.025/69 (Súmula n. 168 do TFR e Embargos de Divergência em RESP nº 475.820-PR).
6. Homologação do pedido de desistência, com renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC. Embargos de declaração prejudicados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, homologar o pedido de desistência, com renúncia ao direito em que se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, restando prejudicados os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029591-50.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.029591-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : ECONOMICO S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL ECONLEASING em liquidação extrajudicial  
ADVOGADO : PATRICIA SAITO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO PELA ENTREGA DA DCTF. POSTERIOR LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO. DECADÊNCIA AFASTADA. CONTAGEM DO PRAZO DE CINCO ANOS A PARTIR DO PRIMEIRO DIA DO ANO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE PODERIA SER FEITO O LANÇAMENTO. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. SITUAÇÃO QUE CONSUBSTANCIA A HIPÓTESE ELENCADE NO INCISO IV DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 174 DO CTN E 202, VI DO CC. PRESCRIÇÃO NÃO OCORRIDA.

1. De se rejeitar a alegação de decadência (e não prescrição, como se discutiu nos autos), uma vez que os valores estavam sujeitos a declaração de ajuste anual e, nesta condição, não se submetem à contagem do prazo decadencial na forma do art. 150 do CTN, que só é pertinente quando o contribuinte antecipa o pagamento de tributo.

2. Aqui, todavia, cuida-se de hipótese em que o contribuinte promoveu o ajuste do Imposto através de declaração entregue à Secretaria da Receita Federal em 30 de abril de 1994 e 30 de abril de 1995, a qual fica sujeita à **retificação através de lançamento de ofício** (art. 149, V, do CTN).

Aplicável a contagem do prazo decadencial na forma do inciso I do art. 173 do CTN, ou seja, no prazo de cinco anos, a contar do primeiro dia do ano seguinte àquele em que poderia ser feito o lançamento, conforme precedentes do STJ. Afastada a ocorrência da decadência, mister se faz analisar a prescrição da pretensão executiva.

A discussão, portanto, passa por verificar se entre a data da entrega da DCTF e a inscrição do débito em dívida ativa houve a interrupção do lapso prescricional.

Nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV do CTN, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva, se interrompendo por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.

Não há como deixar de reconhecer que o débito estava com sua exigibilidade suspensa pelo que não poderia ser inscrito em dívida ativa porquanto presente a hipótese elencada no inciso IV acima referido, e artigo 202, VI do CPC.

Tal matéria já restou amplamente debatida no seio do E. Superior Tribunal de Justiça que em reiteradas oportunidades já decidiu que "enquanto há pendência de recurso administrativo, somente a partir da data em que o contribuinte é notificado do resultado do recurso ou da sua revisão, tem início a contagem do prazo prescricional" (Resp 443347/PR), **Nega-se provimento** à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 10 de março de 2011.

RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015075-84.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.015075-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ELEKEIROZ S/A  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO  
SUCEDIDO : ELEKEIROZ S/A filial  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 220  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.13.004500-2 2 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

AGRAVO INOMINADO. SENTENÇA DE MÉRITO PROFERIDA NA AÇÃO PRINCIPAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. PERDA DE OBJETO.

1. Agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança.
2. Tendo sido proferida sentença na ação principal, não subsiste o interesse processual no agravo de instrumento, pois a sentença de mérito que confirma o provimento antecipatório absorve seus efeitos e a de improcedência caça o provimento liminar.
3. Precedentes desta Corte.
4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010545-18.2005.4.03.6182/SP  
2005.61.82.010545-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : NESTLE BRASIL LTDA  
ADVOGADO : MARCOS FIGUEIREDO VASCONCELLOS e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS. CABIMENTO.

É devida a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios após a citação e atuação processual da executada, quando a exequente manifesta-se favoravelmente à extinção da execução fiscal, em virtude de cancelamento do débito. Aplicação do princípio da causalidade e da Súmula 153/STJ.

Afastada alegação de culpa do contribuinte.

Considerando que a solução da lide não envolveu grande complexidade, deve a União Federal arcar com o pagamento de 5% do valor executado, a título de honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 13 de junho de 2007.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00005 CAUTELAR INOMINADA Nº 0120035-57.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.120035-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
REQUERENTE : MAKITA DO BRASIL FERRAMENTAS ELETRICAS LTDA  
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outros  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 2006.61.14.006215-7 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. PEDIDO DISCUTIDO NA AÇÃO PRINCIPAL. JULGAMENTO DESTA. PERDA DA EFICÁCIA DA MEDIDA. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.

Ação principal julgada.

Perda da eficácia da medida cautelar, segundo determinação do art. 808, III, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar a perda da eficácia da medida cautelar, restando prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025134-33.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.025134-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : VIENA DELICATESSEN LTDA e outros  
: LIKI RESTAURANTES LTDA  
: RASCAL ALAMEDA SANTOS LTDA  
: RASCAL RESTAURANTES LTDA  
: RASCAL VILLA LOBOS LTDA  
: RASCAL MKT PLACE LTDA

: RASCAL HIGIENOPOLIS LTDA  
: VIENA NORTE LTDA  
: RAO RESTAURANTES LTDA  
: ARA RESTAURANTES LTDA

ADVOGADO : LUIZ COELHO PAMPLONA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. NÃO INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO. COMPENSAÇÃO.

Não é de ser incluído o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário n. 240.785-2.

Isso porque, na retomada do apontado julgamento (RE n. 240.785-2), o Ministro Marco Aurélio, Relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro Relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, o julgamento foi suspenso em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006).

Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Quanto à compensação, a questão, no âmbito da Turma, passou a ser resolvida no sentido de que o regime aplicável à compensação é o vigente ao tempo da propositura da ação, conforme julgamento da Apelação n. 0005742-26.2005.403.6106/SP, ocorrido em 15 de abril de 2010.

Tal entendimento está amparado na decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Tendo em vista o período objeto da compensação, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786).

Saliente-se que o artigo 167 do Código Tributário Nacional não é aplicado, pois se restringe à repetição do indébito, no entendimento firmado por esta Turma. E, ainda que se entendesse de maneira diferente, os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira.

Pelo provimento da apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação das impetrantes, nos termos do voto do Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, vencida a Desembargadora Federal Cecília Marcondes, que lhe negava provimento, julgando prejudicada a questão atinente à compensação.

São Paulo, 17 de março de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026500-10.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.026500-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : ELDER REIS FAGUNDES  
ADVOGADO : ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. VERBAS RECEBIDAS PELO EMPREGADO NA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PELA DISPENSA IMOTIVADA.

A Segunda Seção desta Corte uniformizou a jurisprudência acerca da matéria (AMS nº 95.03.095720-6, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, julgado em 02.09.97).

A indenização paga em virtude da rescisão do contrato de trabalho possui natureza jurídica análoga aos planos de demissão voluntária, portanto o tratamento tributário é o mesmo.

3. A Súmula n.º 125 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça afasta a incidência do Imposto de Renda sobre as férias vencidas e adicional.

4. Férias proporcionais e respectivo adicional não se ajustam à hipótese de aplicação da Súmula 125 do STJ.

5. Precedentes da Turma e do STJ.

6. Ausência de documento a comprovar a natureza da verba média horas prêmio.

7. Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e do voto que integram o presente julgado.

São Paulo, 17 de abril de 2008.

Sistema SITA

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006117-96.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.006117-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : ADEMAR PIERRE TRIGO e outros  
: ALAIDE BASTOS SIMOES (= ou > de 60 anos)  
: DAVID JOSE GOMES (= ou > de 60 anos)  
: DECIO GUIRAL ROCHA  
: JESUS MARIA DE ABREU  
: MARCUS ALONSO DUARTE  
: MARIA HELENA GERALDINI TORRES (= ou > de 60 anos)  
: NEUSA ISABEL DIAS COELHO (= ou > de 60 anos)  
: NIVIO OLIVEIRA MERTINAT  
: REGIS BARBOZA DA ROCHA E SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ROGERIO DO AMARAL S MIRANDA DE CARVALHO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO TEMPORÁRIA DE PROVENTOS. RECEBIMENTO ACUMULADO EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA.

1. Trata-se de benefício pago temporariamente pelo empregador, por meio do qual o empregado que se aposenta poderia perceber a título de proventos o equivalente ao que receberia se continuasse trabalhando.

2. Durante o período de 3 anos, tanto a patrocinadora quanto o empregado continuariam a contribuir para a FEMCO, para o fim de custear a incorporação da parcela à suplementação da aposentadoria.

3. A complementação temporária de proventos decorrente de Plano de Aposentadoria Incentivada tem natureza remuneratória e está sujeita à incidência do imposto de renda. Precedentes do STJ.

4. O recebimento acumulado de parcelas que eram devidas mensalmente deve se sujeitar à tributação nos termos em que seria caso houvesse pagamento no momento de devido. Precedente do STJ firmado em recurso representativo de controvérsia.

5. Remessa oficial e apelações desprovidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma 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, 17 de março de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006215-51.2006.4.03.6114/SP  
2006.61.14.006215-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : MAKITA DO BRASIL FERRAMENTAS ELETRICAS LTDA  
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outros  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. NÃO INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO.

Não é de ser incluído o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário n. 240.785-2.

Isso porque, na retomada do apontado julgamento (RE n. 240.785-2), o Ministro Marco Aurélio, Relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro Relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, o julgamento foi suspenso em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006).

Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Quanto à compensação, a questão, no âmbito da Turma, passou a ser resolvida no sentido de que o regime aplicável à compensação é o vigente ao tempo da propositura da ação, conforme julgamento da Apelação n. 0005742-26.2005.403.6106/SP, ocorrido em 15 de abril de 2010.

Tal entendimento está amparado na decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Tendo em vista o período objeto da compensação, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786).

Saliente-se que o artigo 167 do Código Tributário Nacional não é aplicado, pois se restringe à repetição do indébito, no entendimento firmado por esta Turma. E, ainda que se entendesse de maneira diferente, os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira.

Pelo provimento da apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação das impetrantes, nos termos do voto do Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, vencida a Desembargadora Federal Cecília Marcondes, que lhe negava provimento, julgando prejudicada a questão atinente à compensação.

São Paulo, 17 de março de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023643-03.1987.4.03.6182/SP  
2007.03.99.038785-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
APELADO : STARCO S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : OSMAR CARDOSO ALVES e outro  
APELADO : IDEVONY DA SILVA  
No. ORIG. : 87.00.23643-8 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PORTARIA N. 649/1992. EXTINÇÃO. VALOR NÃO SUPERIOR A 10 UFIR'S.  
INOCORRÊNCIA.

1. Em 30/9/1992, o Ministro da Economia, Fazenda e Planejamento, usando da prerrogativa prevista no artigo 65, parágrafo único, da Lei n. 7.799/1989, editou a Portaria n. 649/1992, que, dentre outras coisas, dispunha sobre o cancelamento de débitos de impostos e contribuições vencidos até a data da publicação da portaria e que não fossem superiores a 10 UFIR's.
2. Os débitos executados correspondem a 4.914,33 UFIR's, de modo que é equivocada a sentença que reconheceu a extinção dos mesmos.
3. Remessa oficial, tida por submetida, e apelação da União providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, *dar provimento à apelação da União e à remessa oficial, tida por submetida*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017640-95.1988.4.03.6182/SP  
2007.03.99.046383-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : POLYMAX INFORMATICA S/A massa falida e outro  
: GIOVANNI FERRUCIO DUILIO FARINA  
SINDICO : OSVALDO DE JESUS PACHECO  
No. ORIG. : 88.00.17640-2 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PORTARIA N. 649/1992. EXTINÇÃO. VALOR NÃO SUPERIOR A 10 UFIR'S.  
INOCORRÊNCIA.

1. Em 30/9/1992, o Ministro da Economia, Fazenda e Planejamento, usando da prerrogativa prevista no artigo 65, parágrafo único, da Lei n. 7.799/1989, editou a Portaria n. 649/1992, que, dentre outras coisas, dispunha sobre o cancelamento de débitos de impostos e contribuições vencidos até a data da publicação da portaria e que não fossem superiores a 10 UFIR's.
2. Os débitos executados correspondem a 28.940,96 UFIR's, de modo que é equivocada a sentença que reconheceu a extinção dos mesmos.
3. Remessa oficial, tida por submetida, e apelação da União providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, *dar provimento à remessa oficial, tida por submetida, e à apelação da União*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017641-80.1988.4.03.6182/SP

2007.03.99.046384-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : POLYMAX INFORMATICA S/A massa falida e outro  
: GIOVANNI FERRUCIO DUILIO FARINA  
SINDICO : OSVALDO DE JESUS PACHECO  
No. ORIG. : 88.00.17641-0 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PORTARIA N. 649/1992. EXTINÇÃO. VALOR NÃO SUPERIOR A 10 UFIR'S. INOCORRÊNCIA.

1. Em 30/9/1992, o Ministro da Economia, Fazenda e Planejamento, usando da prerrogativa prevista no artigo 65, parágrafo único, da Lei n. 7.799/1989, editou a Portaria n. 649/1992, que, dentre outras coisas, dispunha sobre o cancelamento de débitos de impostos e contribuições vencidos até a data da publicação da portaria e que não fossem superiores a 10 UFIR's.
2. Os débitos executados correspondem a 15.555,84 UFIR's, de modo que é equivocada a sentença que reconheceu a extinção dos mesmos.
3. Remessa oficial, tida por submetida, e apelação da União providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, *dar provimento à remessa oficial, tida por submetida, e à apelação da União*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017642-65.1988.4.03.6182/SP

2007.03.99.046386-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : POLYMAX INFORMATICA S/A massa falida e outro  
: GIOVANNI FERRUCIO DUILIO FARINA  
SINDICO : OSVALDO DE JESUS PACHECO  
No. ORIG. : 88.00.17642-9 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PORTARIA N. 649/1992. EXTINÇÃO. VALOR NÃO SUPERIOR A 10 UFIR'S. INOCORRÊNCIA.

1. Em 30/9/1992, o Ministro da Economia, Fazenda e Planejamento, usando da prerrogativa prevista no artigo 65, parágrafo único, da Lei n. 7.799/1989, editou a Portaria n. 649/1992, que, dentre outras coisas, dispunha sobre o cancelamento de débitos de impostos e contribuições vencidos até a data da publicação da portaria e que não fossem superiores a 10 UFIR's.
2. Os débitos executados correspondem a 28.940,96 UFIR's, de modo que é equivocada a sentença que reconheceu a extinção dos mesmos.
3. Remessa oficial, tida por submetida, e apelação da União providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, *dar provimento à remessa oficial, tida por submetida, e à apelação ad União*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0500640-73.1998.4.03.6182/SP  
2007.03.99.051495-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CLARIANT S/A  
ADVOGADO : SONIA MARIA GIANNINI MARQUES DOBLER  
SUCEDIDO : INTERMEDIA IMOBILIARIA E CONSTRUTORA LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 98.05.00640-9 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARTE DOS DÉBITOS COM DEPÓSITO JUDICIAL INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. PROSSEGUIMENTO EM RELAÇÃO AO SALDO REMANESCENTE.

1. A embargante havia ajuizado ação, em 1990, com o fim de discutir a tributação da CSLL - que entendia inconstitucional -, ocasião em que passou a depositar judicialmente as quantias controvertidas.
2. Em 1996, a União promoveu a execução fiscal do crédito tributário sem levar em consideração os depósitos efetuados pelo contribuinte. Dos 6 débitos em cobrança, 4 contavam com o depósito integral em data anterior à do ajuizamento, e, portanto, com sua exigibilidade suspensa.
3. Contudo, os débitos cujos vencimentos remontam a 30/4/1992 e 31/3/1993 não estavam com a exigibilidade suspensa, uma vez que o depósito não foi integral.
4. O feito deve prosseguir apenas em relação ao saldo devedor remanescente, uma vez que o ajuizamento da execução não foi irregular quanto aos débitos referidos, haja vista que não se encontravam com sua exigibilidade suspensa.
5. Remessa oficial e apelação da União parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, *dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005698-54.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.005698-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : AMAMBAI IND/ ALIMENTICIA LTDA e outros  
: TORLIM IND/ FRIGORIFICA LTDA  
: FIBRAI FRIGORIFICO VALE DO AMAMBAI LTDA  
ADVOGADO : SANDRO PISSINI ESPINDOLA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS.

Não deve ser incluído o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário n. 240.785-2.

Isso porque, na retomada do apontado julgamento (RE n. 240.785-2), o Ministro Marco Aurélio, Relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro Relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, o julgamento foi suspenso em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006).

Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Apelação das impetrantes provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação das impetrantes, nos termos do voto do Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, vencida a Desembargadora Federal Cecília Marcondes, que lhe negava provimento.

São Paulo, 17 de março de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008243-97.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.008243-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : DINATECNICA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS.

Não se conhece da parte da apelação em que se formula pedido não constante da peça inaugural.

Não deve ser incluído o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário n. 240.785-2.

Isso porque, na retomada do apontado julgamento (RE n. 240.785-2), o Ministro Marco Aurélio, Relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro Relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, o julgamento foi suspenso em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006).

Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Apelação da impetrante não conhecida em parte e, na parte conhecida, provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer em parte da apelação e, por maioria, dar provimento à apelação da impetrante, nos termos do voto do Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, vencida a Desembargadora Federal Cecília Marcondes, que lhe negava provimento.

São Paulo, 17 de março de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010620-41.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.010620-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : DINATECNICA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

CAUTELAR. DEPÓSITO DE PIS E COFINS SEM A INCIDÊNCIA DE ICMS NAS BASES DE CÁLCULO.

Tendo em conta o julgamento do processo principal, do qual esta ação é dependente e ao qual foi apensada, é de se reconhecer a perda superveniente do interesse processual.  
Negar provimento à apelação, mantendo a sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, por fundamento diverso.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, mantendo a sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, por fundamento diverso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030025-63.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.030025-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : FRANCISCO HENRIQUE VIANNA ASSUMPCAO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FATIMA SANSEVERINO DE SOUZA LIMA e outro  
No. ORIG. : 00300256320074036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. LEI N. 7.713/1988. IMPOSTO DE RENDA. PROVENTOS DE APOSENTADORIA E PENSÃO. ISENÇÃO. NEOPLASIA MALIGNA.

Nos termos do artigo 475, *caput*, do CPC, de rigor a submissão da sentença ao reexame necessário.

Conhecido o o agravo retido interposto nos autos pela União, o mesmo deve ser apreciado em conjunto com a apelação, uma vez que o seu objeto se confunde com o mérito da causa.

Depreende-se da análise da Lei nº 7.713/88, que o objetivo do legislador foi desonerar da tributação do imposto de renda o aposentado que esteja acometido de qualquer das moléstias indicadas na referida lei, tenha a doença sido contraída antes ou depois da concessão da pensão.

A prova dos autos é robusta no sentido de atestar que o autor é portador de neoplasia maligna desde 25/02/2002, razão pela qual faz jus ao benefício isentivo.

Remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação a que se nega provimento. Prejudicado o agravo retido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação interposta, dando por prejudicado o agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2011.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001441-65.2007.4.03.6106/SP  
2007.61.06.001441-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : EDEMAR AFONSO EIRAS  
ADVOGADO : SELMA SANCHES MASSON FÁVARO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00014416520074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS PELO PARTICIPANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RECONHECIMENTO. PEDIDO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1. Com a Lei n. 9.250/1995, modificou-se o tratamento fiscal em relação ao imposto de renda incidente sobre as contribuições vertidas pelo participante. Pelo novo regramento trazido pela Lei n. 9.250/1995 (art. 4º, V), permite-se deduzir da base de cálculo as contribuições feitas pelo empregado e o imposto incide no momento do resgate das contribuições ou do recebimento do benefício.
2. Sobre as contribuições vertidas pelo autor, durante o período em que se aplicava a sistemática da Lei n. 7.713/88 já incidiu o imposto de renda. Daí porque é indevida a exação sobre a parte do benefício que provém das contribuições cujo ônus tenha sido do empregado e que foram vertidas no período compreendido entre 1º.1.89 a 31.12.95, pois os valores já foram tributados na fonte.
3. A jurisprudência desta Turma consolidou entendimento no sentido de que somente podem ser restituídos os valores recolhidos dentro do quinquênio que imediatamente antecede à propositura da ação de repetição de indébito.
6. Apelação do autor parcialmente provida para julgar procedente, em parte, o pedido, reformando a sentença recorrida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de março de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002853-07.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.002853-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : EXTAR COM/ E REPRESENTACOES LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE GOMES DE SOUSA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS.

Não deve ser incluído o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário n. 240.785-2.

Isso porque, na retomada do apontado julgamento (RE n. 240.785-2), o Ministro Marco Aurélio, Relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro Relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, o julgamento foi suspenso em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006).

Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Apelação da impetrante provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação das impetrantes, nos termos do voto do Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, vencida a Desembargadora Federal Cecília Marcondes, que lhe negava provimento.

São Paulo, 17 de março de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057371-65.2007.4.03.6301/SP

2007.63.01.057371-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : JOSEPHA DE SOUZA TEIXEIRA (= ou > de 60 anos)

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

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. ARTIGO 21, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. As decisões proferidas nos Recursos Extraordinários n°s 591.797 e 626.307 e no Agravo de Instrumento n° 754.745, determinaram o sobrestamento de todos os recursos em que se discute a aplicação de índices expurgados advindos dos Planos Econômicos Bresser, Verão, Collor I (quanto aos valores não bloqueados) e Collor II. Na espécie, o recurso da autora restringe-se à discussão acerca da sucumbência recíproca podendo, pois, ser analisado.
2. A autora decaiu de parte mínima do pedido, pois obteve êxito em todos os pedidos requeridos, sucumbindo apenas parcialmente quanto à aplicação da correção monetária, a qual foi determinada pelo magistrado, porém com base em índice diverso do pleiteado.
3. Sucumbência mínima. Aplicação do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.
4. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL N° 0015944-75.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.015944-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : ALDEMIR SANTIAGO GIMENEZ  
ADVOGADO : JULIO CLIMACO DE VASCONCELOS JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PERDIMENTO DE VEÍCULO EM TRANSPORTE DE MERCADORIAS. PROPORÇÃO ENTRE O VALOR DO VEÍCULO TRANSPORTADOR E O DAS MERCADORIAS APREENDIDAS. COMPROVAÇÃO DA RESPONSABILIDADE DOS PROPRIETÁRIOS DOS VEÍCULOS.

1. Não se admite a aplicação da pena de perdimento do veículo transportador, quando estiver evidente a desproporção entre o seu valor e o das mercadorias apreendidas. Precedentes do STJ e desta Terceira Turma.
2. Contudo, na espécie, o veículo apreendido foi avaliado em R\$ 25.000,00 e as mercadorias em R\$ 19.003,00, não havendo, desta feita, que se falar em desproporcionalidade entre os valores dos bens apreendidos.
3. De outra banda, observe-se que a responsabilidade do impetrante pelo evento não será objetiva, sendo presumível a sua boa-fé, sendo certo, porém, que, na espécie, o direito invocado não se apresenta manifesto, o que afasta a possibilidade do seu reconhecimento, em sede mandamental, cuja natureza não admite dilação probatória.
4. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de março de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0017544-34.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.017544-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : PAULO NORBERTO TOLEDO COLLET SILVA  
ADVOGADO : ANGELO FEBRONIO NETTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00175443420084036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS PELO PARTICIPANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RECONHECIMENTO.

1. Com a Lei n. 9.250/1995, modificou-se o tratamento fiscal em relação ao imposto de renda incidente sobre as contribuições vertidas pelo participante. Pelo novo regramento trazido pela Lei n. 9.250/1995 (art. 4º, V), permite-se deduzir da base de cálculo as contribuições feitas pelo empregado e o imposto incide no momento do resgate das contribuições ou do recebimento do benefício.
2. Sobre as contribuições vertidas pelo autor, durante o período em que se aplicava a sistemática da Lei n. 7.713/88 já incidiu o imposto de renda. Daí porque é indevida a exação sobre a parte do benefício que provém das contribuições cujo ônus tenha sido do empregado e que foram vertidas no período compreendido entre 1º.1.89 a 31.12.95, pois os valores já foram tributados na fonte.
3. A jurisprudência desta Turma consolidou entendimento no sentido de que somente podem ser restituídos os valores recolhidos dentro do quinquênio que imediatamente antecede à propositura da ação de repetição de indébito.
6. Apelação e remessa oficial parcialmente providas para reconhecer a prescrição quinquenal do direito do autor à restituição.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032141-14.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.032141-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : FACIS INFORMATICA LTDA  
ADVOGADO : CRISTIANO ZECCHETO SAEZ RAMIREZ  
No. ORIG. : 06.00.00067-4 2 Vr VINHEDO/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO A REQUERIMENTO DA EXEQUENTE. ERRO DO PROCURADOR.

1. A União peticionou equivocadamente a extinção da execução, fundamentada na anulação de apenas uma das três CDA's que constam do executivo fiscal.
2. Trata-se de um erro do procurador do ente público, que poderia inclusive ter sido percebido pelo magistrado, mas nem por isso o mesmo deve ser perpetuado. Precedentes da Corte.
3. Apelação da União provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, *dar provimento à apelação da União*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037412-04.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.037412-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : LASTERMICA ISOLAMENTOS JABOTICABAL LTDA  
ADVOGADO : LAERTE POLLI NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 05.00.00126-1 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A exceção de pré-executividade só é cabível para suscitar questões passíveis de conhecimento de ofício pelo magistrado, desde que haja prova pré-constituída, uma vez que o procedimento não admite dilação probatória. Súmula 393 do STJ.
2. O executado alega que os débitos estão com sua exigibilidade suspensa, uma vez que ajuizou ação com o fim de parcelá-los.
3. O parcelamento do tributo diz respeito apenas à forma de quitação do tributo, não interferindo nos atributos de certeza e liquidez da dívida executada, razão pela qual a ação promovida não teria o condão de afastá-los.
4. Por sua vez, não há prova nos autos de que os mesmos foram parcelados, e tampouco de decisão judicial proferida naqueles autos, dando conta de que os mesmos estão com sua exigibilidade suspensa.
5. O deslinde da controvérsia exige um contexto probatório mais amplo, que escapa aos limites da exceção de pré-executividade.
6. Remessa oficial, tida por submetida, e apelação da União providas. Apelação da executada prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, *dar provimento à remessa oficial, tida por submetida, e à apelação da União, restando prejudicada a apelação da executada*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

**Boletim Nro 3503/2011**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003620-36.2002.4.03.6109/SP  
2002.61.09.003620-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : INDUSTRIAS MARRUCCI LTDA  
ADVOGADO : GENTIL BORGES NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00036203620024036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. CRÉDITO. AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS. FORNECEDORA SUPOSTAMENTE INIDÔNEA. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO. HONORÁRIOS.

1. A requerente efetuou o pagamento dos valores constantes das notas fiscais emitidas pela Flaneco Indústria e Comércio LTDA., consoante documentos de fls. 44,48, 61 e 63 dos autos.
2. A consulta cadastral realizada em relação à empresa em questão demonstra que esta não se encontra nas situações cadastrais suspensa, inapta ou cancelada (fls. 66 e 67)

3. Ao contribuinte competia comprovar o efetivo pagamento das mercadorias adquiridas da empresa supostamente inidônea, o que restou devidamente demonstrado, bem como o ingresso de tais mercadorias em seu estabelecimento, o que se presume tenha acontecido, uma vez que houve pagamento e autorização de débito em sua conta. Não pode o Fisco transferir ao contribuinte a responsabilidade de verificar a idoneidade ou não de determinada empresa, ainda mais quando ele próprio atesta, em consulta cadastral, estar aquela operante.
4. Quanto aos honorários, tomando por base os critérios estabelecidos nas alíneas do §3º do art. 20 do CPC, consoante dispõe o §4º deste mesmo artigo, bem como a simplicidade da causa, devido ao fato de ter havido anterior julgamento proferido nos autos apensados por conexão, e levando, ainda, em consideração, o valor dado à causa (R\$ 93.747,74), entendo terem sido os honorários moderadamente fixados (R\$ 2.000,00), ressaltando-se não estar o magistrado adstrito aos percentuais estabelecidos no §3º, mas sim aos critérios nele estabelecidos.
5. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento e agravo retido não conhecido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial e não conhecer do agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003165-  
59.2002.4.03.6113/SP  
2002.61.13.003165-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : SEBASTIAO MUNIZ PARREIRA  
ADVOGADO : TOMAS DOS REIS CHAGAS JUNIOR e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ANTONIO DE PADUA RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : TOMAS DOS REIS CHAGAS JUNIOR e outro  
INTERESSADO : MARIO GONCALVES COUTO  
INTERESSADO : ANTONIO P RODRIGUES COM/ DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO e outros  
ADVOGADO : TOMAS DOS REIS CHAGAS JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
EMENTA

## EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

1. Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano. Neste sentido, o seguinte precedente do STJ: *STJ, Primeira Turma, EDAGA 1199331, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJE em 25/05/10.*
2. Não há erro de fato no julgado, tampouco omissões a serem sanadas. Pelo contrário: as teses jurídicas adotadas foram suficientemente explanadas no *decisum*. Divergindo o embargante do entendimento explicitado no acórdão combatido, deve propor o recurso adequado, não sendo os embargos de declaração a via correta para tal pleito.
3. Em suma, a decisão está suficientemente fundamentada. O exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado.
4. Considerando que a matéria ventilada neste momento (embargos de declaração) é idêntica a arguida em oportunidade anterior, qual seja, quando da interposição do agravo legal de fls. 245/249, tenho como manifestamente protelatório o presente recurso, razão pela qual condeno o ora embargante no pagamento de multa correspondente a 1% sobre o valor atualizado da causa (art. 538, p.ú., CPC).
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar o embargante na multa de 1% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004282-75.2003.4.03.6105/SP  
2003.61.05.004282-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : MOCOCA S/A PRODUTOS ALIMENTICIOS  
ADVOGADO : MARLOS TIANO ALMEIDA RIBEIRO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - CADIN - NÃO INCLUSÃO. PARCELAMENTO PREVISTO NA LEI 11.941/09 - INCLUSÃO DE PARTE DOS VALORES EM DISCUSSÃO - AUSÊNCIA DE RENÚNCIA DA PARTE IMPETRANTE - MANUTENÇÃO DO JULGADO.

1. Primeiramente, conquanto tenha a ora agravante informado que o impetrante aderiu ao programa de parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09 - no qual foram incluídos apenas alguns dos valores em discussão -, vejo que a parte impetrante não renunciou expressamente as alegações aqui expostas, motivo pelo qual não é possível acolher a tese apresentada pela União. Considerando que o deferimento do parcelamento deve respeitar as condições estabelecidas pela lei instituidora, não sendo manifestada a renúncia ao direito aqui discutido, cabe à autoridade coatora no uso de suas atribuições, na falta de um dos requisitos legalmente exigidos, cancelar o benefício concedido administrativamente.

2. No mérito, vê-se que o autor apresentou pedidos de restituição/compensação perante a Secretaria da Receita Federal relativos a créditos do IPI gerados em razão de suas aquisições de matéria-prima, produtos intermediários e material de embalagem, insumos esses que foram empregados na fabricação de produtos alcançados pela isenção do IPI ou tributados à alíquota zero, conforme legislação em vigor. Tais pedidos foram apresentados em 14/09/1999, 15/10/1999, 14/01/2000, 11/10/2000 e 09/04/1999, consoante se observa pelos documentos juntados às fls. 19/22, 50/52, 79/82, 109/111 e 140/141, respectivamente. Os referidos pedidos formaram os processos administrativos nºs 13842.000295/99-68, 13842.000422/99-83, 13842.000005/00-91, 13842.0000296/00-36 e 13842.000092/99-81. Ante o deferimento parcial do pedido pleiteado, o impetrante apresentou manifestações de inconformidade (fls. 37/43, 66/72, 96/102, 127/133 e 154/160), os quais estavam pendentes de julgamento à época da propositura da ação (fls. 49, 78, 108, 139 e 166), não havendo, portanto, decisão definitiva por parte do Fisco acerca dos pedidos de restituição/compensação.

3. Enquanto pendentes de análise pela Administração os processos administrativos nºs 13842.000295/99-68, 13842.000422/99-83, 13842.000005/00-91, 13842.0000296/00-36 e 13842.000092/99-81, com o intuito de realizar o encontro de contas, homologando ou não as compensações apresentadas pelo autor, o crédito tributário permanece extinto, não havendo que se falar na sua cobrança judicial ou na inscrição do nome do autor no CADIN.

4. Ademais, os recursos administrativos suspendem a exigibilidade do crédito tributário, na forma do § 11 da Lei nº 9.430/96 ("a manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação").

5. Em que pese o pedido de restituição/compensação serem datados de 1999 e 2000, vê-se que as alterações ocorridas no art. 74 e parágrafos da Lei nº 9.430/96 aplicam-se ao caso em análise, tendo a Lei nº 10.637/02 acrescentado o seu § 4º, o qual assim estabelece: "os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo".

6. Conclui-se, portanto, estarem incluídos no atual sistema os pedidos de compensação pendentes de apreciação quando do advento da Lei nº 10.637/02, sendo que, neste, é atribuído à manifestação de inconformidade o rito do Decreto nº 70.235/72 e a suspensão prevista no art. 151, III, do CTN.

7. Precedentes do STJ e da Terceira Turma desta Corte: *STJ - Primeira Seção, ERESP 977083, processo 200900750904, Rel. Min. Castro Meira, j. 28/04/2010, v.u., publicado no DJE de 10/05/2010; STJ - Segunda Turma, AGRESP 962437, processo 200701424674, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23/06/09, v.u., publicado no DJE de 06/08/2009; TRF3 - Terceira Turma, APELREE 1380103, processo 200461090087982, Rel. Juiz Fed. Conv. Souza Ribeiro, j. 04/11/2010, v.u., publicado no DJF3 CJ1 de 12/11/2010, p. 721; TRF3 - Terceira Turma, AMS 311847,*

processo 200761040091700, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 22/07/2010, v.u., publicado no DJF3 CJI de 13/09/2010, p. 383.

8. A segurança deve ser concedida em sua integralidade, em razão da existência de causa suspensiva da exigibilidade dos créditos tributários consubstanciados nos processos administrativos n.ºs 13842.000016/2003-11, 13842.000017/2003-58, 13842.000021/2003-16, 13842.000022/2003-61 e 13842.000023/2003-13, até que sejam resolvidos definitivamente os processos administrativos n.ºs 13842.000295/99-68, 13842.000422/99-83, 13842.000005/00-91, 13842.0000296/00-36 e 13842.000092/99-81, nos quais se discute a restituição/compensação dos valores aqui discutidos.

9. Não há como prosperar o apelo fazendário, que visa incluir o nome do impetrante no CADIN. Destaco que a existência de outras inscrições em nome do impetrante, como aduz a União, não obsta a inclusão no CADIN, já que não foram objeto do presente *mandamus*, ficando obstada a inscrição apenas em relação às dívidas em comento, já que quanto àquelas, não cabe apreciação nestes autos.

10. Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005574-67.2004.4.03.6103/SP  
2004.61.03.005574-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

EMBARGANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ISAAC VICTOR LOPES E LIMA

ADVOGADO : SILVIA CRISTINA DE OLIVEIRA e outro

EMENTA

**"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO.**

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Inexiste omissão ao não serem apreciados dispositivos legais invocados pelas partes, uma vez que o juízo não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões trazidas, desde que o entendimento adotado decida a controvérsia.

III - A solução do caso concreto passou pela análise de que a restrição etária seria possível desde que veiculada em lei, não bastando para tanto a previsão contida em edital. Como ficou constando claramente no voto, "*a expressão "lei" está apontando para lei formal, ou seja, Lei Ordinária*", razão pela qual os dispositivos invocados pela embargante não têm o alcance por ela pretendido.

IV - Tendo em vista que a matéria ventilada neste momento (embargos de declaração) já foi apreciada em sede de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal, há de ser havido o presente recurso como manifestamente protelatório, ficando a embargante condenada na multa correspondente a 1% sobre o valor atualizado da causa (art. 538, p. único, do CPC).

V - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e aplicar à embargante multa de 1% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004869-08.2005.4.03.6112/SP  
2005.61.12.004869-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SASSOM SERVICO DE ASSISTENCIA E SEGURO SOCIAL DOS MUNICIPIARIOS  
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA e outro

EMENTA

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.**

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Inexiste omissão ao não serem apreciados dispositivos legais invocados pelas partes, uma vez que o juízo não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões trazidas, desde que o entendimento adotado decida a controvérsia.

III - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "ratio essendi".

IV - Embargos de declaração rejeitados."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006664-07.2005.4.03.6126/SP  
2005.61.26.006664-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : ORLANDO JOSE PEREIRA  
ADVOGADO : CINTHIA REGINA MESTRINER e outro

EMENTA

**"ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - ARTIGO 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL - INEXISTÊNCIA DE DANO.**

I - Para a fixação da responsabilidade civil é necessário estabelecer os pressupostos da obrigação de indenizar, a saber: ação ou omissão do agente, culpa, nexos causal e dano.

II - O simples ajuizamento de execução fiscal, sem a comprovação de maiores prejuízos, como a restrição ao crédito e a inscrição em cadastro de devedores, não traz abalo moral que permita a indenização.

III - Dano moral, segundo ensina Sílvio de Salvo Venosa, "é o prejuízo que afeta o ânimo psíquico, moral e intelectual da vítima. Nesse campo, o prejuízo transita pelo imponderável, daí por que aumentam as dificuldades de se estabelecer a justa recompensa pelo dano. Em muitas situações, cuida-se de indenizar o inefável. Não é também qualquer dissabor comecinho da vida que pode acarretar a indenização. Aqui, também é importante o critério objetivo do homem médio, o "bonus pater familias": não se levará em conta o psiquismo do homem excessivamente sensível, que se aborrece com fatos diuturnos da vida, nem o homem de pouca ou nenhuma sensibilidade, capaz de resistir sempre às rudezas do destino." Como se vê, não é qualquer dissabor ou aborrecimento da vida que enseja a possibilidade de reparação pela via da indenização, sendo necessário demonstrar a existência do prejuízo, o que não ocorreu.

IV - Não se pode perder de vista, outrossim, a conduta positiva da Administração, que tão logo constatou a inexistência da dívida peticionou ao juízo requerendo a extinção da execução fiscal, pondo fim à demanda.

V - Sucumbência invertida, ficando, contudo, a exigibilidade suspensa nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

VI - Apelação provida."

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Nery Júnior que lhe negava provimento.

São Paulo, 17 de março de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011960-84.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.011960-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Comissão de Valores Mobiliários CVM  
ADVOGADO : MARCELO SILVA DE CASTRO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : RMC S/A  
ADVOGADO : GUILHERME BARRANCO DE SOUZA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.052159-3 2F Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

III - Exigir que o Tribunal *a quo* se pronuncie sobre todos os dispositivos levantados pela parte, sob a alegação de prequestionamento explícito, implicaria rediscussão da matéria julgada, o que não se coaduna com o fim dos embargos.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015114-13.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.015114-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : ENIO ANTONIO BAPTISTUSSI  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 00.00.00007-9 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. ARTIGO 620 DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

I - Conquanto o recorrente assegure a ocorrência de excesso de penhora, deixou de instruir este recurso com documento hábil à comprovação do valor efetivo dos bens penhorados, para que fosse possível aferir com precisão acerca do aludido excesso.

II - Relativamente à sustentada afronta ao artigo 620 do CPC, registro que na execução fiscal, o princípio da menor onerosidade não admite aplicação irrestrita, pois o interesse contraposto ao do executado é o interesse público, a merecer idêntica proteção.

III - Ademais, não me parece que o despacho que deferiu o requerimento da exequente implique, automaticamente, risco de execução por meio mais gravoso.

IV - Ressalto, ainda, que podem os executados substituírem a penhora efetivada, em qualquer fase do processo, mediante requerimento ao juízo, e depósito em dinheiro ou fiança bancária, conforme disposição do artigo 15 da Lei 6.830/80, em seu inciso I.

V - Por fim, impende relembrar que não se pode perder de vista que a execução se realiza sempre no interesse do credor, consoante determina o art. 612, CPC.

VI - Agravo de Instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032772-50.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.032772-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : ERJ ADMINISTRACAO E RESTAURANTES DE EMPRESAS LTDA  
ADVOGADO : ROBERTO FARIA DE SANT ANNA JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.022437-9 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL RECEBIDOS SEM EFEITO SUSPENSIVO. AGRAVO IMPROVIDO

I - No caso em testilha, a agravante não está discutindo a aplicação da nova regra do art. 739-A aos embargos à execução fiscal, mas apenas a impossibilidade de que essa norma retroaja para alcançar embargos propostos antes de sua vigência.

II - Nestes estritos termos, falta-lhe plausibilidade jurídica em suas alegações, pois, supondo a aplicação da regra do art. 739-A do CPC aos embargos à execução fiscal, estaríamos diante de simples regra processual, que incide imediatamente sobre os feitos em curso. Assim, considerando que os embargos ainda não haviam sido recebidos, era de rigor aplicar a nova regra, já vigente quando da prolação da r. decisão agravada.

III - Ademais, observa-se que as recentes reformas processuais (inclusive a Lei nº 11.382/2006) acarretaram uma virtual modificação do regime jurídico aplicável aos embargos à execução. Na verdade, a regra que instituiu o processamento dos embargos sem efeito suspensivo foi posta simultaneamente àquela que permitiu a propositura desses embargos independentemente da garantia do Juízo.

IV - Trata-se de uma questão de coerência lógica do sistema processual: se passarmos a admitir que os embargos sejam oferecidos sem a garantia do Juízo, a consequência esperada é que esses embargos não suspendam os atos de execução, salvo decisão judicial expressa em sentido contrário.

V - No caso específico destes autos, embora a agravante tenha juntado cópia do auto de penhora e depósito, não anexou documentos relativos à avaliação desses bens, razão pela qual não se pode constatar se o débito está suficientemente garantido.

VI - Sem a prova da garantia do Juízo, de duas, uma: ou os embargos não podem ser processados, no regime da Lei nº 6.830/80, por falta de garantia, ou podem ser processados, mas sem efeito suspensivo, por aplicação da regra do art. 739-A do CPC.

VII - Agravo de Instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034216-21.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.034216-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : PONTO CERTO UTILIDADES DOMESTICAS LTDA  
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2006.61.12.000503-0 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO ARTIGO 557. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA INSUFICIENTE. EMBARGOS DO DEVEDOR. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. ARTIGO 557 PARÁGRAFO 1º - A . AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - Com efeito, o Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária à Lei de Execução Fiscal, ou seja, as disposições daquele diploma só se aplicam à execução fiscal quando ausente regramento na Lei nº 6.830/80.

II - O artigo 16, parágrafo 1º da Lei nº 6.830/80 condiciona o recebimento dos embargos à prévia garantia da execução, disposição legal que não pode ser revogada tacitamente pela alteração do artigo 737 do CPC, haja vista que a lei geral posterior não tem o condão de revogar a lei especial.

III - Quanto ao recebimento de embargos à execução fiscal, face à existência de garantia, contudo insuficiente, cumpre ponderar algumas questões.

IV - Assim reza a Lei de execuções fiscais em seu artigo 16: "Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados: I - do depósito; II - da juntada da prova da fiança bancária; III - da intimação da penhora. § 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução. [...]"

V - Ressalto que referido dispositivo não exige que mencionada garantia seja integral, tendo a jurisprudência pátria consagrado entendimento no sentido de que, ainda que parcialmente garantida a execução fiscal, é possível o recebimento de embargos do devedor, desde que a constrição alcance valor relevante.

VI - Precedente STJ (Segunda Turma, REsp 899.457/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 07.08.2008, DJe 26.08.2008).

VII - Não é o caso dos autos, contudo, já que observo falta de relevância no valor da penhora efetivada, qual seja R\$ 385.000,00 (trezentos e oitenta e cinco mil reais) face ao valor consolidado do débito, qual seja, aproximadamente R\$ 1.700.000,00 (um milhão e setecentos mil reais).

VIII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada deste colegiado, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que deu provimento ao agravo com fundamento no artigo 557 § 1º - A do Código de Processo Civil.

IX - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047205-59.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.047205-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : EXPRESSAO GRAFICA EDITORA E COMUNICACAO LTDA e outros

: REGINA FERREIRA  
: CELSO ANTONIO FERREIRA SASSI  
: LUIZ CARLOS VIEIRA  
: GLEIDSON MORAES DE SOUZA  
AGRAVADO : ELISANGELA VIEIRA  
ADVOGADO : CHARLES HENRY GIMENES LE TALLUDEC  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2004.61.82.029063-0 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. CONDENAÇÃO DA EXEQÜENTE EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA RESPONSABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade, ou seja, fica obrigado a reparar o dano aquele que der causa ao prejuízo.

II - Tal fato só vem a corroborar o entendimento segundo o qual, havendo a necessidade de constituir advogado para oferecimento de defesa, seja ela embargos à execução ou mera exceção de pré-executividade, o acolhimento do pedido do excipiente pelo juízo a quo não exime a exeqüente da condenação no pagamento da verba honorária .

III - Precedentes do STJ e desta Corte de Julgamento.

IV - Registro, ademais, que os honorários advocatícios aos quais a Fazenda Nacional foi condenada não se afiguram excessivos, pois arbitrados em montante razoável, na forma do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil.

V - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

VI - Agravo inominado improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0082042-43.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.082042-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : ARNALDO ROSA PEREIRA  
ADVOGADO : LILIANE DE JESUS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : HOMMER TRANSPORTES ELETRICOS S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2001.61.05.006902-5 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM A DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. NÃO COMPROVADO DE PLANO EVENTUAL ILEGITIMIDADE DO AGRAVANTE PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DA AÇÃO EXECUTIVA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

II - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

III - Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, pelo gestor, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

IV - Precedentes STJ (AgRg no Ag n. 974897 / SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., Dje: 15/09/2008) e desta Turma de Julgamento (TRF 3ª Região, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, AI nº 2009.03.00.027456-3/SP, v.u., julgado em 19/11/2009.)

V - No presente caso, contudo, inexistem elementos nos autos que infirmem a decisão de primeira instância.

VI - Observo que o agravante não instruiu o recurso com nenhum documento que comprovasse sua entrada e saída do quadro da pessoa jurídica executada, se era sócio ou apenas diretor, bem como se no período da dissolução irregular da executada exercia cargo de gerência.

VII - Precedentes do STJ (AGRESP 200801469415, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 12/02/2009) e desta Turma de Julgamento (AI 200303000773693, JUIZ MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, 15/09/2009 e AI 200803000056452, JUIZA CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, 10/11/2009)

VIII - Ademais, consoante argumentação do juízo a quo, a exceção de pré-executividade constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis *ex officio*, que se mostrem evidentes, aferíveis de plano, não sendo a hipótese dos autos, já que não demonstrada de plano a ilegitimidade do executado para figurar no polo passivo da demanda.

IX - Agravo de instrumento não provido

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097751-21.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.097751-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : MATAVELLI-XAVIER CONFECÇOES LTDA -EPP  
ADVOGADO : WILSON LUIS DE SOUSA FOZ e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.00983-2 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. PRECATÓRIO. JUROS EM CONTINUAÇÃO. CÁLCULO.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no *caput* do art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito do E. Supremo Tribunal Federal e deste E. Tribunal Regional Federal, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.

2. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0100039-39.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.100039-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CIA INDL/ E AGRICOLA SAO JOAO  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.02087-9 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. DISPOSITIVOS NORMATIVOS. REFERÊNCIA. DESNECESSIDADE.

1. Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da presente controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgador, não ocorrendo, portanto, os vícios apontados nos embargos, apenas divergência entre os argumentos contidos no julgado e os desenvolvidos pela embargante.
2. Desnecessária a referência expressa aos dispositivos tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036801-02.1995.4.03.6100/SP  
2007.03.99.041870-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : ITAU CORRETORA DE VALORES S/A e outro  
: INTRAG DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 95.00.36801-3 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. JULGAMENTO DEFINITIVO DA PRETENSÃO NA AÇÃO PRINCIPAL. CESSAÇÃO DA EFICÁCIA DA MEDIDA CAUTELAR. OCORRÊNCIA.**

1. Nos termos do art. 808, III, do CPC, a apreciação da pretensão colocada em juízo pelo julgamento da demanda principal tem a faculdade de deconstituir a tutela assecuratória deferida na medida cautelar.
2. O acerto definitivo do litígio na ação principal repercute diretamente na cautelar de modo a cessar-lhe a eficácia.
3. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039540-45.1995.4.03.6100/SP  
2007.03.99.041871-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : ITAU CORRETORA DE VALORES S/A e outro  
: INTRAG DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 95.00.39540-1 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. LEI Nº 7.689/88. CSL - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. BASE DE CÁLCULO. PROVISÃO PARA O IMPOSTO SOBRE A RENDA. DEDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O Imposto sobre a Renda é parcela do lucro apurado pelo contribuinte, daí a razão por que a provisão para o seu pagamento não caracteriza despesa passível de dedução no cálculo da CSL - Contribuição Social sobre o Lucro.
2. À exceção da regra que pretendia a cobrança retroativa ao período de 1988, a exigência da CSL, nos termos da Lei nº 7.689/88, não padece de qualquer irregularidade, como restou assentado pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 146.733.
3. Precedentes da Corte.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006438-21.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.006438-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
INTERESSADO : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS  
ADVOGADO : MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : NEYLA IVETE YUTRONIC SERRANO  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CALS DE VASCONCELOS (Int.Pessoal)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

EMENTA

**"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PEDIDOS CUMULATIVOS - FALTA DE ANÁLISE - ACOLHIMENTO - TAXA DE REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO - COBRANÇA - POSSIBILIDADE.**

- I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.
- II - O reconhecimento de que a universidade pode fixar época própria para o recebimento de pedidos de revalidação de diploma estrangeiro não prejudica a análise do pedido de isenção do pagamento da taxa cobrada.
- III - Já foi decidido por este E. Tribunal e pelo E. TRF 1ª Região que assim como é permitida a cobrança de taxa de inscrição no vestibular também é possível a cobrança de taxa para a revalidação de diploma estrangeiro, a qual tem suporte na própria lei que criou a fundação. Ademais, é de livre escolha do candidato a opção pela instituição de ensino em que revalidará o diploma, não estando obrigado, consequentemente, a efetuar o pagamento justamente na UFMS.
- IV - Os dispositivos constitucionais invocados (incisos XXXIV e LXXVII do artigo 5º) não têm o alcance pretendido pela embargante, não ensejando a isenção do pagamento da taxa de revalidação de diploma estrangeiro.
- V - Embargos de declaração acolhidos para que o dispositivo passe a constar: "*Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial e NEGO PROVIMENTO ao recurso adesivo.*"

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010234-78.2007.4.03.6110/SP  
2007.61.10.010234-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : STRAPACK EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : ANIVALDO ESQUELINO JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00102347820074036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. IMPORTAÇÃO DE MERCADORIA. SUBFATURAMENTO. FISCALIZAÇÃO. PENA DE PERDIMENTO. LEGALIDADE.

1. A autoridade fazendária pautou-se dentro da legalidade, dando ciência ao contribuinte da infração que lhe estava sendo imputada e oportunizando-lhe todos os meios para o exercício de sua defesa, tendo, inclusive, sido intimado para apresentar documentos (fls. 61/69).
2. O ato administrativo em questão foi devidamente motivado, com toda a descrição do critério adotado para se chegar à conclusão apontada.
3. A apelante não apresentou qualquer argumento ou documentação suficiente para elidir a presunção de legitimidade que milita em favor do auto de infração aqui discutido.
4. Havendo a correta subsunção do fato descrito no auto de infração à norma do artigo acima transcrito, e somando-se a este fato o regular desenvolvimento da ação de fiscalização, não há que se falar em qualquer ilegalidade na aplicação da pena de perdimento, perfeitamente cabível no caso sob análise.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004581-58.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.004581-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : JORGE YAWATA e outros  
: JOSE APARECIDO CALIANI  
: JOSE CAMILO  
: JOSE JOAQUIM CARVALHO SERRALHA  
: JOSE SABINO FILHO  
: JOSE DA SILVA CRISTINO  
: JOSE VARELLA NETO  
: MARCELO SALOMONE PEREZ VELASCO  
: MARIA CRISTINA MIRANDA GUIMARAES  
: MARIA ELISA DE AGUIAR PECCIOLI  
: MARTA AUGUSTA FREIRE FALCAO RATAO  
: MIGUEL GARCIA LHORENTE  
: MILTON LOBO DA VEIGA  
: MOACIR CONCILIO JUNIOR

: MOJSZE MELAMED  
: NOBUKATSU IYAMA  
: NURIMAR ZOMIGNAN  
ADVOGADO : CHRISTIANNE VILELA CARCELES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 89.00.00069-1 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PRECATÓRIO. JUROS EM CONTINUAÇÃO. CÁLCULO.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no *caput* do art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito do E. Supremo Tribunal Federal e deste E. Tribunal Regional Federal, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.
2. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010378-15.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.010378-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DAFER LANCHONETE LTDA e outros  
ADVOGADO : ALFREDO ZERATI e outro  
INTERESSADO : DAFER LANCHONETE LTDA  
ADVOGADO : ALFREDO ZERATI  
INTERESSADO : DAFER LANCHONETE LTDA  
ADVOGADO : ALFREDO ZERATI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.06.74257-2 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. DISPOSITIVOS NORMATIVOS. REFERÊNCIA. DESNECESSIDADE.

1. Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da presente controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado, não ocorrendo, portanto, os vícios apontados nos embargos, apenas divergência entre os argumentos contidos no julgado e os desenvolvidos pela embargante.
2. Desnecessária a referência expressa aos dispositivos tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013581-82.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.013581-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : EMICOL ELETRO ELETRONICA LTDA  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 89.00.42438-6 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PRECATÓRIO. JUROS EM CONTINUAÇÃO. CÁLCULO.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no *caput* do art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito do E. Supremo Tribunal Federal e deste E. Tribunal Regional Federal, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.
2. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035753-18.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.035753-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : ROBERT SOLIVA JUNIOR e outros. e outros  
ADVOGADO : JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 92.00.36042-4 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PRECATÓRIO. JUROS EM CONTINUAÇÃO. CÁLCULO.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no *caput* do art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito do E. Supremo Tribunal Federal e deste E. Tribunal Regional Federal, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.
2. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035983-60.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.035983-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : ANTONIO UKAWA e outros  
: CLEUSA PEREIRA DA SILVA PELISSARO  
: DENIZAR CLACIR PERUSSO  
: EDISON DOMINGOS FERREIRA  
: EDUARDO MIKIO HIRATA  
: ALCEU RODRIGUES DE BRITO  
: ALVARO CARVALHO DE SANTANA JUNIOR  
: ANTONIO CARLOS PARO  
: ANTONIO CARLOS DOS SANTOS CROFFI  
: ANTONIO FERREIRA BATISTA  
ADVOGADO : DALMIRO FRANCISCO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2004.61.00.020312-4 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. PRECATÓRIO. JUROS EM CONTINUAÇÃO. CÁLCULO.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no *caput* do art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito do E. Supremo Tribunal Federal e deste E. Tribunal Regional Federal, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.
2. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017909-54.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.017909-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : SANVAL COM/ E IND/ LTDA  
ADVOGADO : LAWRENCE LARROYD TANCREDO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00179095420094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CPD-EN. REFIS. REGULARIDADE NO PAGAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ARTIGOS 151, VI E 206 DO CTN.

1. Às fls. 38/42 encontra-se a decisão do Comitê Gestor do Refis, atestando que "a Procuradoria da Fazenda Nacional em São Paulo - PFN/SP iniciou, sem o conhecimento deste órgão, um procedimento próprio de exclusão do REFIS e o registrou no Sistema REFIS (na forma das normas do programa), sendo que a proposta não foi interceptada a tempo por esta Secretaria Executiva e terminou acatada pelo Comitê Gestor do REFIS, por meio da Portaria CG/REFIS nº 1.392, de 2005".
2. Ainda de acordo com o referido documento, a Secretaria Executiva, revendo de ofício a decisão de exclusão, propôs o seu cancelamento, o que culminou com a reinclusão da impetrante no REFIS, até a conclusão do procedimento por ela iniciado, no sentido de apurar a existência de saldo devedor remanescente.
3. Ademais, as informações de apoio para emissão de certidão, acostadas às fls. 92/97 pela autoridade impetrada, atestam que a inscrição em dívida ativa de que trata o presente *mandamus* encontra-se com a exigibilidade a ser suspensa em função do REFIS.

4. Quanto à regularidade do pagamento, observa-se, pelos documentos de fls. 98/102, que a impetrante vem cumprindo mensalmente com a sua obrigação, em parcelas de aproximadamente R\$ 5.000,00, e que, ao contrário do que pretende fazer crer a apelante, o contribuinte está prestes a saldar a dívida, já que o saldo remanescente é de R\$ 31.348,65.

5. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006650-05.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.006650-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : VRG LINHAS AEREAS S/A  
ADVOGADO : LEONARDO MUSSI DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00066500520094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO. COMPONENTES DESTINADOS À MANUTENÇÃO DE AERONAVES. ISENÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. DELEGAÇÃO DA ANAC.

1. A União não cumpriu o disposto no *caput* do art. 523 do CPC, não merecendo o agravo de instrumento por ela interposto, convertido em retido, ser conhecido, consoante §1º deste mesmo artigo.

2. Consoante salientado e comprovado nos autos pela impetrante, a entidade responsável pela homologação de que trata o art. 174 do Regulamento Aduaneiro, qual seja, a ANAC, encaminhou ofício à Receita Federal do Brasil (Ofício nº 0011/2009-DIR-CPS/ANAC), informando que (fl. 144) "*na qualidade de autarquia vinculada ao Ministério da Defesa e órgão competente para a homologação das partes, peças e componentes aeronáuticos usados na aviação civil brasileira, conforme as disposições da Lei 11.182, de 27 de setembro de 2005, e considerando a necessidade urgente de que não sejam paralisadas as operações aéreas da aviação civil brasileira em função da indisponibilidade de partes, peças e componentes destinados a reparo, revisão ou manutenção de aeronaves, encaminho a Vossa Senhoria uma lista de documentos que, em conformidade com os regulamentos e instruções desta Agência, podem ser apresentados na fiscalização aduaneira nos despachos de importação para fins de cumprimento com as disposições do art. 174 citado*".

3. Referida atitude emanada da ANAC alicerçou-se na inexecuibilidade de norma que determinava a exigência de homologação dos bens importados, individualmente, para que as empresas importadoras de peças destinadas à manutenção de aeronaves se beneficiassem com a isenção de II e IPI, vez que a demora na apreciação poderia causar prejuízos à aviação civil nacional.

4. A alegada impossibilidade de delegação da competência para homologação das peças destinadas a reparos de aeronaves esbarra no conteúdo dos artigos 11 e 12 da Lei nº 9.784/99.

5. Assim, cabível a isenção de partes, peças e componentes destinados a reparo, revisão ou manutenção de aeronaves e embarcações, caso atendam, no que cabível, à exigência documental disponibilizada pela ANAC, a ser aferida pela Receita Federal.

6. Agravo retido não conhecido.

7. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029877-14.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.029877-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : FEBASP ASSOCIACAO CIVIL  
ADVOGADO : MARIA EDNALVA DE LIMA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00211441620054036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. DISPOSITIVOS LEGAIS E CONSTITUCIONAIS. REFERÊNCIA. DESNECESSIDADE.

1. Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da presente controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado, não ocorrendo, portanto, os vícios apontados nos embargos, apenas divergência entre os argumentos contidos no julgado e os desenvolvidos pela embargante.
2. Desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00027 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033031-40.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033031-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : METALURGICA FPS DO BRASIL LTDA massa falida  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO LOPES MARIANO e outro  
SINDICO : VERZANI E SANDRINI SEGURANCA PATRIMONIAL LTDA  
AGRAVADO : TIBUR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS S/A  
ADVOGADO : MARIA ELISABETE CIUCCIO REIS e outro  
AGRAVADO : JUAN CARLOS MARTINEZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSI>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00102551620014036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE GESTÃO FRAUDULENTE POR PARTE DO SÓCIO INDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

- I - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhoreamento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.
- II - Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração

da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

III - Precedentes STJ (AgRg no Ag n. 974897 / SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., DJE: 15/09/2008) e desta Corte de Justiça (Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, AI nº 2009.03.00.027456-3/SP, v.u., julgado em 19/11/2009.)

IV - Entretanto, nos casos de empresa executada em que a falência tenha sido decretada não há inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

V - Precedentes STJ (2ª Turma, Rel. Ministra Eliana Calmon, RESP 868095, DJ 11/04/2007, p. 00235) e TRF 3ª Região (3ª Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Júnior, AC nº 2009.03.99.010283-0/SP, v.u., j. em 18/06/2009)

VI - No caso em testilha, verifico que, embora a agravante tenha trazido aos autos notícias acerca de possível ocorrência de crime falimentar, tratam-se, por ora, de meros indícios, a teor do que foi registrado pela I. prolatora da decisão agravada.

VII - Cumpre ressaltar, ainda, que a juíza a quo registrou expressamente a possibilidade de novo redirecionamento se comprovada uma das hipóteses legalmente previstas para tanto.

VIII - Por essas razões, entendo incabível, ao menos por ora, o redirecionamento da execução fiscal pretendida.

IX - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

X - Agravo inominado improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033363-07.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033363-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : CIA/ BRASILEIRA DE ACUCAR E ALCOOL e outros  
: ENERGETICA BRASILANDIA LTDA  
: SERAGRO AGRO INDL/ LTDA  
ADVOGADO : JULIANO DI PIETRO e outro  
AGRAVANTE : AGRISUL AGRICOLA LTDA  
ADVOGADO : JULIANO DI PIETRO  
AGRAVANTE : AGRIHOLDING S/A  
ADVOGADO : JULIANO DI PIETRO e outro  
AGRAVANTE : EVEREST ACUCAR E ALCOOL S/A  
ADVOGADO : JULIANO DI PIETRO  
AGRAVANTE : JOSE PESSOA DE QUEIROZ BISNETO  
ADVOGADO : JULIANO DI PIETRO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : SANAGRO SANTANA AGRO INDL/ LTDA  
ADVOGADO : AYLTON CARDOSO  
PARTE RE' : CIA AGRICOLA NOVA OLINDA e outros  
: DEBRASA  
: CIA/ AGRICOLA DO NORTE FLUMIENSE  
: JOTAPAR PARTICIPACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00512348020004036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. GRUPO ECONÔMICO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Não assiste razão alguma aos recorrentes.

II - Afasto a alegação de nulidade da decisão agravada, ressaltando que não padece de nulidade por ausência de fundamentação a decisão que, ainda que sucinta, defere ou indefere pedido reportando-se às razões expressas pela parte petionária, o que ocorreu no caso.

III - Ao analisar o agravo de instrumento nº 0027701-62.2010.4.03.0000, interposto pela empresa Jotapar Participações Ltda. contra decisão de teor semelhante à agora agravada, e exarada nos mesmos autos originários, proferi decisão nos seguintes termos: "Examinando os autos, verifico que realmente há fortes indícios da formação de um grupo econômico comandado por José Pessoa de Queiroz Bisneto entre a pessoa jurídica executada (Sanagro Santana Agro Industrial Ltda.) e outras várias empresas (Seragro, Debrasa, Energética Brasilândia, Companhia Agrícola Nova Olinda, Companhia Brasileira de Açúcar e Álcool, Agriholding S/A, Companhia Agrícola do Norte Fluminense, Everest Açúcar e Álcool S/A e Jotapar Participações Ltda.), com evidente confusão patrimonial entre elas e a transferência fraudulenta de ativos financeiros. Além desse aspecto, há comprovação nos autos de que não foi encontrado patrimônio da executada para garantia da dívida tributária (fls. 213, 226 e 238)."

IV - A questão agora debatida, portanto, já foi analisada naqueles autos e os elementos de prova agora trazidos pela agravante não me parecem suficientes para modificar o entendimento expandido naquela oportunidade e justificar, desde logo, sua exclusão do polo passivo do feito.

V - Desta forma, tendo em vista todos os documentos já apreciados naqueles autos, bem como o fato de os agravantes não terem apresentado novas provas que mudassem o panorama fático em testilha, não há que se falar em suspensão da decisão a quo.

VI - Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000001-38.2010.4.03.6006/MS  
2010.60.06.000001-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : CLAUMIR HEIDEMANN  
ADVOGADO : OLIMPIO MARCELO PICOLI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00000013820104036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE VEÍCULO APREENDIDO. ILEGITIMIDADE ATIVA.

1. Pela análise do contrato de compra e venda acostado às fls. 28/30 dos autos, depreende-se que o vendedor entregaria ao comprador, ora impetrante, os veículos objeto da avença no prazo máximo de 30 dias (cláusula quarta) contados da sua assinatura, que se deu em 09/09/09.
2. Os veículos objeto do contrato de compra e venda foram apreendidos pela Delegacia da Polícia Federal em 18/09/09, por estarem transportando pneus sem a devida documentação, o que se verifica pela análise do auto de apresentação e apreensão de fls. 48/49.
3. Os veículos, quando apreendidos, encontravam-se em poder de terceira pessoa, que não o impetrante, o qual ainda não detinha a sua propriedade, uma vez que, consoante determina o art. 1267 do Código Civil, "*a propriedade das coisas não se transfere pelos negócios jurídicos antes da tradição*".
4. Uma vez que a tradição dos veículos apreendidos somente ocorreria no prazo de 30 dias após a assinatura do contrato, portanto, em outubro de 2009, momento a partir do qual o comprador (ora apelante) passaria a ser considerado proprietário daqueles, e que a apreensão ocorreu em 18/09/09, conclui-se que o impetrante não é parte legítima para figurar no polo ativo do presente *mandamus*.
5. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00030 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000077-04.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.000077-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : SILVIO ROGERIO BAPTISTA DE SOUZA  
ADVOGADO : DOUGLAS GONCALVES DE OLIVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00209469420064036100 10 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - DEPÓSITO JUDICIAL - LEVANTAMENTO - PEDIDOS DE CONFERÊNCIA REALIZADOS PELA FAZENDA.

1. Entendo que o levantamento dos valores depositados pela parte interessada na proporção em que saiu vencedora na ação transitada em julgado é direito incontestável, não se podendo condicionar o exercício desse direito a intermináveis pedidos de conferência formulados pela Fazenda nos autos respectivos.
2. O levantamento de depósito judicial efetuado em sede de mandado de segurança torna prejudicada eventual pretensão de obstá-lo, por não ser mais possível a reversão da medida em referidos autos, devendo a recorrente, caso aludido levantamento tenha sido realizado em inobservância à decisão de mérito que transitou em julgado, valer-se das vias ordinárias.
3. Precedentes do Colendo STJ e desta Egrégia Corte.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000288-16.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.000288-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE TUPI PAULISTA SP  
ADVOGADO : ALCEU CONTERATO (Int.Pessoal)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00010-5 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

### EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE MUNICIPAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - DESNECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DE FARMACÊUTICO. ART. 15, LEI 5.991/73.

1. A unidade básica de saúde municipal que possui setor de fornecimento de medicamentos industrializados - estes a serem ministrados aos pacientes sob prescrição médica - não está obrigada a ter assistência de profissional responsável inscrito no CRF.
2. Embora o dispensário de medicamentos em unidades municipais de saúde não tenha sido expressamente incluído no rol do supracitado artigo 19 da Lei nº 5.991/73, é entendimento desta Turma que tais unidades estão incluídas no conceito de "posto de medicamentos".
3. Com relação ao Decreto nº 85.878/81, à Portaria 1.017/02, bem como outros dispositivos infralegais, não podem prevalecer, pois somente a lei em sentido formal pode impor às pessoas um dever de prestação ou abstenção. Assim, normas de caráter infralegal não têm o condão de criar obrigações, de modo a ensejar a revogação da norma inserida no artigo 15 da Lei n. 5.991/73.
4. Jurisprudência a respeito do tema: *TRF 3ª Região, 6ª Turma, Processo 2006.61.82.002907-8, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJF3 em 18/05/09, página 515*; *TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2005.03.99.053000-7, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, DJU em 25/10/06, pág. 255*; *TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2000.61.12.008550-2, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, DJU em 03/03/06, pág. 232*; *TRF 3ª Região, 6ª Turma, Processo 2001.03.99.010090-1, Rel. Desembargador Mairan Maia, DJU em 04/11/02.*
5. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

#### Boletim Nro 3502/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.095472-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : AGRO MECANICA SETOGUTI LTDA  
ADVOGADO : ELISANGELA APARECIDA SOARES e outros  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 98.09.04491-7 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - FINSOCIAL - MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTA - INCONSTITUCIONALIDADE - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.430/96 - CORREÇÃO MONETÁRIA - RESOLUÇÃO CJF Nº 561/2007 - JUROS COMPENSATÓRIOS - DESCABIMENTO

1 - O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.764-1-PE, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º, da Lei nº 7.689/88, do artigo 7º, da Lei 7.787/89, do artigo 1º da Lei 7.894/89 e do artigo 1º da Lei 8.147/90, reconhecendo a vigência do Decreto-lei nº 1.940/1982, com as alterações ocorridas até a Constituição de 1988, com base na alíquota de 0,5% (meio por cento) sobre a receita bruta (faturamento), até o advento da Lei Complementar nº 70/91. Precedentes.

2 - Seguindo a orientação do Supremo Tribunal Federal, o Superior Tribunal de Justiça entende que a inconstitucionalidade da aplicação das majorações de alíquotas do FINSOCIAL estende-se às empresas que ostentam natureza mista, ou seja, aquelas que comercializam mercadorias e prestam serviços. Precedentes.

3 - Havendo a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação devendo ser aplicada a Lei nº 9.430/96. Precedentes do STJ e desta Corte.

4 - A Lei nº 9.430/96 não obsta a compensação com parcelas vencidas de tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal. Deste modo, entendendo que a impetrante pode compensar o indébito tanto com parcelas vencidas como com parcelas vincendas dos referidos tributos e contribuições.

5 - Os créditos da contribuinte devem ser atualizados de forma a assegurar o valor real da moeda no período de inflação, admitidos os índices inflacionários expurgados, na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que

aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).

6 - A taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora.

7 - O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o descabimento dos juros compensatórios, seja na repetição do indébito tributário, seja na compensação. Precedentes.

8 - Sem condenação em verba honorária, a teor das Súmulas ns. 105 do Superior Tribunal de Justiça e 512 do Supremo Tribunal Federal. Custas na forma da lei.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da impetrante, negar provimento ao apelo da União Federal e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009832-08.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.009832-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : SANOFI AVENTIS FARMACEUTICA LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI  
SUCEDIDO : MTN DO BRASIL LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

#### **TRIBUTÁRIO. COFINS. LEI Nº 9.718/98. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE.**

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, afastando o alargamento da base de cálculo da COFINS.
2. Apelação e remessa oficial não providas.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030611-81.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.030611-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : VARICRED EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : VICTOR DE LUNA PAES  
: MURILO MARCO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

#### **TRIBUTÁRIO. PIS. LEI Nº 9.718/98. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE.**

1. A Medida Provisória 1.212/95 foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.
2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, afastando o alargamento da base de cálculo do PIS.
3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

**NERY JÚNIOR**

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002698-97.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.002698-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : IND/ DE MAQUINAS AGRICOLAS NOVO HORIZONTE LTDA  
ADVOGADO : MAURICIO SILVEIRA LOCATELLI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS LANÇADOS POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.**

1. O artigo 168, I, do Código Tributário Nacional prescreve que o direito de pleitear a restituição extingue-se no prazo de cinco anos a contar com da extinção do crédito tributário, sendo que no caso em tela tal ocorreu com o pagamento do tributo, posto que este mesmo sendo antecipado extingue o crédito tributário.
2. Acórdão anterior mantido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter o Acórdão anterior, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

**NERY JÚNIOR**

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002674-66.1999.4.03.6110/SP

1999.61.10.002674-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : SUPERMERCADO LOREBOX LTDA  
ADVOGADO : ELISANGELA APARECIDA SOARES e outros  
: FERNANDA APARECIDA PEREIRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL - FINSOCIAL - MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTA - INCONSTITUCIONALIDADE - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.430/96 - CORREÇÃO MONETÁRIA - RESOLUÇÃO CJF Nº 561/2007 - JUROS COMPENSATÓRIOS - DESCABIMENTO**

1 - O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.764-1-PE, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º, da Lei nº 7.689/88, do artigo 7º, da Lei 7.787/89, do artigo 1º da Lei 7.894/89 e do artigo 1º da Lei 8.147/90, reconhecendo a vigência do Decreto-lei nº 1.940/1982, com as alterações

ocorridas até a Constituição de 1988, com base na alíquota de 0,5% (meio por cento) sobre a receita bruta (faturamento), até o advento da Lei Complementar nº 70/91. Precedentes.

2 - Havendo a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação devendo ser aplicada a Lei nº 9.430/96. Precedentes do STJ e desta Corte.

3 - A Lei nº 9.430/96 não obsta a compensação com parcelas vencidas de tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal. Deste modo, entendo que a impetrante pode compensar o indébito tanto com parcelas vencidas como com parcelas vincendas dos referidos tributos e contribuições.

4 - Os créditos da contribuinte devem ser atualizados de forma a assegurar o valor real da moeda no período de inflação, admitidos os índices inflacionários expurgados, na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).

5 - A taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora.

6 - O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o descabimento dos juros compensatórios, seja na repetição do indébito tributário, seja na compensação. Precedentes.

7 - Sem condenação em verba honorária, a teor das Súmulas ns. 105 do Superior Tribunal de Justiça e 512 do Supremo Tribunal Federal. Custas na forma da lei.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.

**NERY JÚNIOR**

Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0049128-67.2000.4.03.0000/SP  
2000.03.00.049128-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ALCOOL AZUL S/A ALCOAZUL  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2000.61.00.024043-7 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

1. Ocorre omissão quando o julgado deixa de apreciar questão suscitada ou de ordem pública que lhe cabia decidir. Uma vez que o julgado apreciou todas as questões postas em julgamento, descabe falar-se em omissão.
2. Embargos de declaração conhecidos, porém rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.

**NERY JÚNIOR**

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017391-79.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.017391-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : ENTREPOSTO E DISTRIBUIDORA DE CARNES DANIELLA LTDA

ADVOGADO : VINICIUS TADEU CAMPANILE e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - FINSOCIAL - COMPENSAÇÃO - PRAZO PRESCRICIONAL  
QUINQUENAL - ARTIGO 168, INCISO I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

1 - Deve-se observar a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 168, inciso I, do Código Tributário Nacional.  
2 - Apelação da ré provida. Apelação da autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da ré e julgar prejudicado o apelo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0015079-04.1998.4.03.6100/SP  
2001.03.99.040091-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
PARTE AUTORA : ASSOCIACAO UNIAO BENEFICENTE DAS IRMAS DE SAO VICENTE DE  
PAULO DE GYSEGEM  
ADVOGADO : CLAUDINEI BALTAZAR e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.15079-0 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMUNIDADE SOBRE IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE RELATIVOS AOS GANHOS E RENDIMENTOS SOBRE APLICAÇÕES FINANCEIRAS -ARTIGO 150, VI, ALÍNEAS "C", DA CF - INAPLICABILIDADE

A imunidade, como regra de estrutura contida no texto da Constituição Federal, estabelece, de modo expresse, a incompetência das pessoas políticas de direito constitucional interno para expedir regras instituidoras de tributos que alcancem situações específicas e determinadas.

Pela análise dos autos, logrou o impetrante provar o cumprimento dos requisitos previstos no artigo 14 do Código Tributário Nacional, de forma a amparar o gozo da imunidade tributária sobre o Imposto de Renda Retido na Fonte incidente sobre ganhos e rendimentos obtidos pelas aplicações financeiras de renda fixa ou variável.

Afastada a aplicação da norma inscrita no artigo 12 da Lei nº 9.532/97, em face da jurisprudência sedimentada do STF, em decorrência do julgamento pelo seu plenário na Medida Cautelar na ADI 1802-3-DF, ReI. Min. Sepúlveda Pertence. Condenação em verba honorária que se mantém.

Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma 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, 10 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015369-14.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.015369-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : CENTRAL DE PNEUS LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - FINSOCIAL - COMPENSAÇÃO - PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL - ARTIGO 168, INCISO I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

1 - Deve-se observar a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 168, inciso I, do Código Tributário Nacional.

2 - Apelação da União Federal provida. Apelação da autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal e julgar prejudicado o apelo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007467-83.2001.4.03.6108/SP  
2001.61.08.007467-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : ODAIR MASSOCA CANTATORE  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outros  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS LANÇADOS POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.**

1. O artigo 168, I, do Código Tributário Nacional prescreve que o direito de pleitear a restituição extingue-se no prazo de cinco anos a contar com da extinção do crédito tributário, sendo que no caso em tela tal ocorreu com o pagamento do tributo, posto que este mesmo sendo antecipado extingue o crédito tributário.

2. Acórdão anterior mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter o Acórdão anterior, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010808-74.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.010808-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : EWALDO FIDENCIO DA COSTA e outro  
: OLEGARIO MEYLAN PERES  
ADVOGADO : EWALDO FIDENCIO DA COSTA  
AGRAVADO : GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA e outros  
: GM LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL

: BANCO GENERAL MOTORS S/A  
: CONSORCIO NACIONAL GM LTDA  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00.09.04531-7 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERDA DE OBJETO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. DESPROVIMENTO AO RECURSO.

1. Por meio do julgamento do AI 2002.03.00.004878-7, perdeu o objeto o agravo de instrumento em discussão, na medida em que esvaiu-se a discussão acerca do cabimento ou não de convenção contratual acerca de honorários advocatícios pois se trata de matéria já decidida naqueles autos.
2. Ressalto, ainda, que pouco importa o fato de aquele agravo de instrumento ainda se encontrar pendente de análise de recurso especial, uma vez que a matéria em discussão naqueles autos abarca o objeto do agravo de instrumento em comento.
3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019952-81.1997.4.03.6100/SP  
2002.03.99.040901-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : SADOKIN S/A ELETRICA E ELETRONICA  
ADVOGADO : CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO e outro  
SUCEDIDO : SDK ELETRO MECANICA LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.19952-5 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - TRIBUTÁRIO - FINSOCIAL - MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTAS - INCONSTITUCIONALIDADE - COMPENSAÇÃO - AÇÃO PRINCIPAL JULGAMENTO SIMULTÂNEO - PREJUDICIALIDADE

- 1 - A presente medida cautelar perdeu o seu objeto, uma vez que a ação principal está sendo julgada nesta mesma sessão, nada mais havendo a acautelar.
- 2 - Apelação e remessa oficial prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a apelação e, por maioria, julgar prejudicada a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal Carlos Muta que dava parcial provimento à remessa oficial para excluir a verba honorária.

São Paulo, 10 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022607-26.1997.4.03.6100/SP

2002.03.99.040902-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : SADOKIN S/A ELETRICA E ELETRONICA  
ADVOGADO : URSULINO DOS SANTOS ISIDORO e outro  
SUCEDIDO : SDK ELETRO MECANICA LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.22607-7 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - FINSOCIAL - COMPENSAÇÃO - PRAZO PRESCRICIONAL  
QUINQUENAL - ARTIGO 168, INCISO I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

1 - Deve-se observar a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 168, inciso I, do Código Tributário Nacional.  
2 - Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 10 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0072995-  
06.1992.4.03.6100/SP

2003.03.99.017103-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MESA PARTICIPACOES S/A  
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.72995-9 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MEDIDA CAUTELAR. ARTIGO 807 DO CPC. VERBA HONORÁRIA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.**

1. Não há omissão no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado.  
2. Não se vislumbra a alegada omissão, pelo que podemos crer pretender a embargante o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.  
3. O acórdão embargado examinou as questões necessárias ao deslinde da controvérsia, inexistindo qualquer omissão.  
4. Precedentes.  
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 10 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0076698-42.1992.4.03.6100/SP

2003.03.99.017104-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : DENISE NEME CURY REZENDE (Int.Pessoal)  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : MESA PARTICIPACOES S/A  
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.76698-6 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.**

1. Não há omissão no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado.
2. Não se vislumbra a alegada omissão, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
3. O acórdão embargado examinou as questões necessárias ao deslinde da controvérsia, inexistindo qualquer omissão.
4. Precedentes.
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0306738-75.1996.4.03.6102/SP

2003.03.99.017341-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : HOTEL E TURISMO MEDIEVAL LTDA  
ADVOGADO : ELIANE REGINA DANDARO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 96.03.06738-5 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - FINSOCIAL - MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTA - INCONSTITUCIONALIDADE - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 8.383/91 - PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL - ARTIGO 168, INCISO I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

1- Remessa oficial não conhecida, por ser o valor controvertido inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, do CPC).

2 - A matéria encontra-se pacificada no Supremo Tribunal Federal, que sedimentou o entendimento de que as majorações das alíquotas do FINSOCIAL são inconstitucionais quando o contribuinte é empresa que comercializa mercadorias, por conflitarem com o disposto nos artigos 195 da Constituição da República e 56 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

3 - O Superior Tribunal de Justiça, seguindo a orientação do Supremo Tribunal Federal, entende que a inconstitucionalidade da aplicação das majorações de alíquotas do FINSOCIAL estende-se às empresas que ostentam natureza mista, ou seja, aquelas que comercializam mercadorias e prestam serviços.

4 - Deve-se observar a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 168, inciso I, do Código Tributário Nacional.

5 - Havendo a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação devendo ser aplicada a Lei nº 8.383/91. Precedentes do STJ e desta Corte.

6 - Os créditos da contribuinte devem ser atualizados de forma a assegurar o valor real da moeda no período de inflação, admitidos os índices inflacionários expurgados, na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).

7 - Honorários advocatícios em favor da ré, no montante de R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil, atualizados monetariamente até o seu efetivo pagamento. Custas na forma da lei.

8 - Remessa oficial não conhecida. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.

**NERY JÚNIOR**

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0309089-21.1996.4.03.6102/SP  
2004.03.99.000178-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : COM/ DE TINTAS RIBEIRAO PRETO LTDA e filia(l)(is)  
ADVOGADO : ELIANE REGINA DANDARO e outro  
APELADO : COM/ DE TINTAS RIBEIRAO PRETO LTDA filial  
ADVOGADO : ELIANE REGINA DANDARO  
APELADO : COM/ DE TINTAS RIBEIRAO PRETO LTDA filial  
ADVOGADO : ELIANE REGINA DANDARO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 96.03.09089-1 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - FINSOCIAL - COMPENSAÇÃO - PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL - ARTIGO 168, INCISO I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

1 - Deve-se observar a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 168, inciso I, do Código Tributário Nacional.

2 - Apelação e remessa oficial providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.

**NERY JÚNIOR**

Desembargador Federal Relator

00018 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0028577-90.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.028577-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : UNIMED DE PRESIDENTE PRUDENTE COOPERATIVA DE TRABALHO

MEDICO

ADVOGADO : LUIZ CARLOS GALVAO DE BARROS  
AGRAVADO : Conselho Administrativo de Defesa Economica CADE  
ADVOGADO : JOAO PAULO ANGELO VASCONCELOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 2004.61.12.000134-8 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA *ON LINE*. DETERMINAÇÃO ANTES DA LEI 11.382/06. EXCEPCIONALIDADE. PROVIMENTO AO RECURSO.

1. Esta Turma vinha se posicionando pela excepcionalidade da medida, ou seja, pela possibilidade de a penhora *on line* ser deferida somente quando esgotadas as tentativas de localização de outros bens do devedor.
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça mais recente aponta pela necessidade de serem cumpridas as normas do Código de Processo Civil que, alteradas há pouco, estabelecem a preferência da penhora em dinheiro, incluindo-se as aplicações financeiras, sobre os demais bens
3. O pedido de penhora *on line* foi realizado anteriormente às modificações introduzidas pela Lei 11.382/06, aplicando-se, portanto, o entendimento anterior desta Turma, segundo o qual a penhora *on line* seria medida excepcional.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004164-90.1998.4.03.6100/SP  
2005.03.99.027534-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
PARTE AUTORA : ASSOCIACAO UNIAO BENEFICENTE DAS IRMAS DE SAO VICENTE DE PAULO DE GYSEGEM  
ADVOGADO : CLAUDINEI BALTAZAR e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.04164-8 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CAUTELAR. ENTIDADE FILANTRÓPICA. IMUNIDADE SOBRE IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE RELATIVOS AOS GANHOS E RENDIMENTOS SOBRE APLICAÇÕES FINANCEIRAS -ARTIGO 150, VI, ALÍNEAS "C", DA CF. PREJUDICADA**

Em face do julgamento da principal na mesma sessão, resta prejudicada a presente medida cautelar. Remessa oficial prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a remessa oficial, nos termos do voto do relator. Vencido o Desembargador Federal Carlos Muta que lhe negava provimento.

São Paulo, 10 de março de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010974-67.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.010974-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JORGE KAMITSUJI  
ADVOGADO : SUELI SPOSETO GONCALVES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.06.73046-9 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

1. Ocorre omissão quando o julgado deixa de apreciar questão suscitada ou de ordem pública que lhe cabia decidir. Uma vez que o julgado apreciou todas as questões postas em julgamento, descabe falar-se em omissão.
2. Embargos de declaração conhecidos, porém rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022197-50.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.022197-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : MAURO EUCLYDES PASCHOTTO  
ADVOGADO : SABRINA NASCHENWENG e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00221975020064036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - OBSCURIDADE - CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA - REJEITADO**

1. Não existe no *decisum*, em qualquer hipótese, omissão, obscuridade ou contradição, máculas estas que autorizam a interposição de embargos de declaração, uma vez que a fixação do prazo prescricional quinquenal foi decidida de acordo com o entendimento pacificado nesta Turma sobre a matéria.
2. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000030-30.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.000030-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : ELEB EMBRAER LIEBHERR EQUIPAMENTOS DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMBSENHUBER e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - REJEITADO**

1. Não existe no acórdão qualquer omissão, vício este que autorizaria a interposição dos embargos de declaração, uma vez que o voto condutor enfrentou diretamente toda a matéria, nos estritos termos do pedido inicial, das provas, da contestação e das apelações, tendo a decisão espelhado o atual entendimento da jurisprudência sobre a questão.  
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0074484-20.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.074484-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : AGROPECUARIA SANTA MARIA DO GUATAPORANGA S/A  
ADVOGADO : SIMONE MARQUES WEIGAND BERNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.33765-1 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

1. Ocorre omissão quando o julgado deixa de apreciar questão suscitada ou de ordem pública que lhe cabia decidir. Uma vez que o julgado apreciou todas as questões postas em julgamento, descabe falar-se em omissão.  
2. Embargos de declaração conhecidos, porém rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009170-  
51.2007.4.03.6104/SP  
2007.61.04.009170-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ENPLAN ENGENHARIA E CONSTRUTORA LTDA

ADVOGADO : RUBENS MIRANDA DE CARVALHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - INEXISTÊNCIA

- 1 - Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte.
- 2 - Descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 10 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009417-74.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.009417-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : PEDRO LAURENTINO MARCON  
ADVOGADO : RUBENS ROSENBAUM  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 96.05.05146-0 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DESLIGAMENTO DA EMPRESA ANTES DA SUPOSTA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PROVIMENTO AO RECURSO.

1. Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os sócios que devem figurar no pólo passivo da execução fiscal são os sócios remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade.
2. O agravante desligou-se da empresa em setembro de 1994 (fls. 110), em data anterior à suposta dissolução irregular, não pode figurar na execução fiscal originária.
3. O recorrente não era sócio da empresa, sendo, na verdade, diretor empregado da mesma.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016168-77.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.016168-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : GRAFIBRAS ARTES GRAFICAS LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO ZACARIAS DE SOUSA e outro

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

No. ORIG. : 92.00.07218-6 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

1. Ocorre omissão quando o julgador deixa de apreciar questão suscitada ou de ordem pública que lhe cabia decidir.

Uma vez que o julgador apreciou todas as questões postas em julgamento, descabe falar-se em omissão.

2. Embargos de declaração conhecidos, porém rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036039-93.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.036039-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGANTE : MILTON JOSE DIAS

ADVOGADO : OSVALDO DENIS e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2002.61.26.001817-8 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

1 - Os fundamentos, nos quais se suporta a decisão impugnada, apresentam-se claros e nítidos. Não dão lugar, portanto, a omissões, obscuridades, dúvidas, contradições ou ausência de fundamentação.

2 - 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 dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto. Precedentes do STJ.

3 - Embargos de declaração conhecidos, porém rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045293-90.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.045293-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGANTE : COC RIO PRETO ENSINO MEDIO SOCIEDADE SIMPLES LTDA

ADVOGADO : PAULO ROBERTO BRUNETTI e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 2008.61.06.003442-7 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

- 1 - Não tendo sido apresentados argumentos no tocante à omissão e à obscuridade, não conheço de tais alegações.
- 2 - A contradição ocorre dentro da sentença (entre as partes de uma sentença ou dentro de uma das partes) e não entre as sentenças e artigos de lei.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados na parte conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019559-39.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019559-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : FABIO SILVESTRE MICHELI  
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00195593920094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - REJEITADO**

1. Não existe omissão se o acórdão, uma vez que o voto condutor enfrentou diretamente a matéria, assinalando que as verbas pelo impetrante pela rescisão do contrato de direção estatutária que mantinha com a TELESP possui natureza civil, fato que determina a incidência da exação do imposto de renda sobre a mesma.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020858-81.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020858-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : GONCALVES E VERTEMATTI SERVICOS DE MOBILIARIOS LTDA -EPP  
ADVOGADO : LUIZ RICARDO BIAGIONI BERTANHA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00018203820104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO. EFEITOS DO RECEBIMENTO. DESPROVIMENTO AO RECURSO.

1. Este tribunal tem entendimento consolidado no sentido que a apelação em mandado de segurança que foi extinto sem julgamento do mérito deve ser recebida tão-somente do efeito devolutivo.
2. Não vislumbro a presença de risco de lesão grave e difícil reparação que embase a concessão do efeito suspensivo postulado.
3. Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029410-35.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.029410-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : LUCILIA MARIA PEREIRA DE OLIVEIRA MARINO  
ADVOGADO : WILTON MAGARIO JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : EPAL ENGENHEIROS ASSOCIADOS S/C LTDA  
: FRANCISCO JOSE PEREIRA DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00279348420034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BLOQUEIO DE VERBAS DE NATUREZA ALIMENTAR. IMPOSSIBILIDADE. PROVIMENTO AO RECURSO.

1. É o caráter alimentar da remuneração que responde pelo razoável conjunto de deferências que o direito posto confere a tais parcelas, inclusive quanto à impenhorabilidade.
2. Restou demonstrado que a quantia bloqueada adveio da percepção de pensão alimentícia, saldo de FGTS e verbas rescisórias da agravante, o que evidencia o caráter alimentar e, portanto, impenhorável, da verba constrita.
3. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido da inadmissibilidade de penhora de verbas de caráter alimentar, tais como salário e aposentadoria.
4. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029755-98.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.029755-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : UPS SCS TRANSPORTES BRASIL S/A  
ADVOGADO : PAULO BEZERRA DE MENEZES REIFF e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
PARTE RE' : KUEHNE AND NAGEL SERVICOS LOGISTICOS LTDA  
ADVOGADO : THOMAS GEORGE MACRANDER e outro

PARTE RE' : JAS DO BRASIL TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : MARCOS SERRA NETTO FIORAVANTI e outro  
PARTE RE' : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE EMPRESAS DE TRANSPORTE AEREO  
INTERNACIONAL ABRETI  
ADVOGADO : PAULO SERGIO UCHÔA FAGUNDES FERRAZ DE CAMARGO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00104145620094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CAUTELAR. APELAÇÃO. EFEITOS DE RECEBIMENTO. DESPROVIMENTO AO RECURSO.

1. O recurso interposto contra a sentença que decide o processo cautelar deve ser recebido apenas no efeito devolutivo, por expressa disposição do artigo 520, IV, do CPC. Determinação legal acolhida pela jurisprudência.
2. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de março de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

**Boletim Nro 3501/2011**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0064691-14.2002.4.03.6182/SP  
2002.61.82.064691-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : CYCIAN IND/ DE PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00646911420024036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. CONFISSÃO DE DÍVIDA. DISCUSSÃO JUDICIAL. IPI. CREDITAMENTO PROIBIDO NA AQUISIÇÃO DE MATÉRIAS-PRIMAS, INSUMOS E MATERIAIS DE EMBALAGENS ISENTOS, NÃO-TRIBUTADOS OU TRIBUTADOS À ALÍQUOTA ZERO. JUROS. TAXA SELIC. MULTA. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da fundamentação lançada nos autos.
2. Sobre o cerceamento, a decisão agravada apontou a regularidade do julgamento antecipado, considerando a falta de requerimento específico de perícia contábil na própria inicial; a falta de base documental prévia a atestar a necessidade de perícia contábil; e, enfim, a própria falta de alegação oportuna de que a execução não considerou a amortização de valores pagos no parcelamento. Tais fundamentos não foram especificamente impugnados, revelando a inviabilidade do recurso para a reforma preconizada. Ainda que assim não fosse, por hipótese, restaria a conclusão de que, por evidente, não depende de perícia contábil, por configurar discussão estritamente jurídica, a alegação fundada na inconstitucionalidade da vedação ao crédito de IPI na aquisição de matérias-primas, insumos e materiais isentos, não tributados ou tributados à alíquota zero.

3. Em relação à formalidade intrínseca da CDA, origem da dívida, foi assentada a regularidade do título executivo, que se refere ao IPI/98, objeto de termo de confissão espontânea, relativo aos períodos especificados. A natureza das operações decorre do que confessado pelo contribuinte, não sendo exigida na legislação a identificação de operações, especialmente quanto a fatos geradores de tributos confessados pelo contribuinte. A base de cálculo e a alíquota derivam da legislação específica, descrita na CDA, não havendo qualquer formalidade que tenha sido desprezada ou violada para a inscrição na dívida ativa.

4. Acerca da confissão, não existe no seu reconhecimento a violação de qualquer preceito constitucional (amplo acesso judicial, contraditório e ampla defesa), até porque se trata de livre manifestação de vontade por agente capaz, que optou por confessar para gozar de um benefício fiscal, não podendo o mero arrependimento, sem vício inerente ao ato, desfazer efeitos jurídicos próprios da vontade manifestada, sob pena de favorecer-se a insegurança jurídica. Pode a parte vir a Juízo discutir a validade da confissão, demonstrando ter havido vício essencial, erro ou fraude, mas não simplesmente para que seja ignorado, como se nunca houvesse existido, o ato jurídico praticado e de cujos benefícios usufruiu enquanto vigente o parcelamento.

5. A inconstitucionalidade da vedação ao crédito de IPI nas operações indicadas, da taxa SELIC e da multa moratória foi rejeitada com base em firme jurisprudência, nada havendo a ser acrescido ao pronunciamento consolidado dos Tribunais, inclusive quanto à alegação de confisco, enfrentada na decisão agravada.

6. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005476-51.2005.4.03.6102/SP  
2005.61.02.005476-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : PERICLES MARTINS DE CASTRO  
ADVOGADO : ALEXANDRE MENEGHIN NUTI e outro  
INTERESSADO : OS MESMOS

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ARTIGO 557, CPC. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil não padece de vício de inconstitucionalidade, por ofensa à ampla defesa, contraditório ou devido processo legal: orientação firmada pela Suprema Corte.

2. No mérito, a própria citação da jurisprudência, conforme constou da decisão agravada, demonstra inexistir excesso de execução ou violação de qualquer preceito legal, dentre os indicados, na medida em que a inclusão de "expurgos inflacionários", reconhecidos pelos Tribunais, apenas retrata a efetiva perda inflacionária do período, mera recomposição do valor da moeda devida ao credor da dívida judicial.

3. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022180-93.2005.4.03.6182/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : AUTO SOCORRO S O S LTDA e outros  
: ARNALDO SIDNEY ZUPPARDO  
: BENEDICTO MENDES  
: VALDEMAR JOAO MENDES  
ADVOGADO : CARLOS LACERDA DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00221809320054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE EX-SÓCIO. DESLIGAMENTO DE FATO DA SOCIEDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. LEI Nº 9.494/97, ARTIGO 1º-D. INAPLICABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93. No mesmo sentido, prevalece, no plano do direito infraconstitucional, a lei complementar sobre o artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/79, sem que seja necessário adentrar no juízo de inconstitucionalidade para efeito de aplicação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Em termos de responsabilidade pessoal de terceiros, aplica-se a regra especial do artigo 135 do Código Tributário Nacional, e não a do artigo 124, o qual versa genericamente sobre a solidariedade, ao passo que o artigo 128 refere-se à substituição tributária, sem adentrar, portanto, no campo estrito da responsabilidade tributária de gerentes ou administradores de pessoa jurídica contribuinte. Também o artigo 134, VII, não é específico diante do artigo 135, III, do CTN, cuja interpretação, consolidada pela jurisprudência, foi aplicada pela decisão agravada.

4. Ressalte-se, outrossim, que a legislação ordinária citada, relativa ao IPI e IRRF, ainda que pudesse ser tematicamente pertinente para o caso concreto, deve adequar-se à legislação complementar que, de forma específica, cuida da situação de responsabilidade societária.

5. Ainda que se pudesse cogitar de dissolução irregular da sociedade, fato que haveria de ser comprovado por diligência de oficial de Justiça para enquadramento na hipótese da Súmula 435/STJ, é inequívoco, a partir da jurisprudência consolidada, que apenas pode responder pela infração específica o sócio que, efetivamente, exercia poderes de administração e, não aquele apenas formalmente inserido como tal no estatuto ou contrato social, mas desligado, de fato, de tal atribuição.

6. A decisão agravada concluiu, com base em provas, não em meras abstrações jurídicas, que, além dos frágeis indícios de dissolução irregular, não corroborados por diligência *in loco*, houve efetivo desligamento do ex-sócio Arnaldo Sidney Zupardo da sociedade e pela falta de responsabilidade diante dos créditos tributários, pois inviável atribuir-lhe, no contexto provado, a prática de ato gerencial societário e, sobretudo, com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto. Em face de tais fundamentos fáticos e jurídicos, a Fazenda Nacional apenas impugnou os fatos genericamente, fundando sua pretensão em texto legal sem a demonstração de sua aplicabilidade efetiva ao caso concreto, a partir dos fatos e circunstâncias expostos, daí a patente inviabilidade do pleito de reforma..

7. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que acolhida a exceção de pré-executividade com a exclusão de ex-sócio, por ilegitimidade passiva, é cabível a fixação da sucumbência segundo o princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

8. Inaplicabilidade do disposto no artigo 1º-D, da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2004, ante a interpretação conforme dada pelo Supremo Tribunal Federal, que o restringiu para os casos de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública (RE 420.816).

9. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002541-39.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.002541-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : MARCELO MIDEA BAULEO e outros  
: FRANCISCO BRANDL HOFFMANN  
: HELOISA JULIA MARINO SANTOS  
: RUTH FEGYVERES  
: JAIR ANTONIO APRIGIO  
: RYOJI CHIBA  
: FERNANDO EMILIO VERNER PINHEIRO  
: YOSHIAKI MORIYA  
: UOLANDA BAROZZI ZWERNER MENEZES  
: MARIO CHITUZZI  
: MARIA CECILIA SPERL DE FARIA  
: MARCELO TOSAKI  
: MARLY COSTA TORLEZZI  
: OSMIR SOLDAINI  
: PAULO CESAR GIOMETI  
: JOSE N DE SOUZA  
: JOSE LUIS VIDOTTI  
: LUIZ FERNANDES  
: JOSE JERONIMO A FILHO  
: MARIA HELENA C DE ALMEIDA AMORIM  
ADVOGADO : FLAVIA LEFEVRE GUIMARAES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. SUCUMBÊNCIA. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.**

1. Caso em que a aplicação da SELIC, retroativa a janeiro/1996, contra o título condenatório, que determinou a sua inclusão em data posterior, importa em violação à coisa julgada, inadmitida na forma da reiterada e consagrada na jurisprudência inclusive do Superior Tribunal de Justiça.

2. Em face da sucumbência mínima nos embargos à execução, os exequentes, ora agravantes, têm direito à verba honorária, que se fixa nos termos do artigo 20, § 4º, c/c artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

3. Agravo inominado parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026024-98.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.026024-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : PARATODOS CONSTRUCOES EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : THIAGO TABORDA SIMOES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO VOLUNTÁRIO. INTERPOSIÇÃO FORA DO PRAZO. ALEGAÇÃO DE GREVE. MANDADO DE SEGURANÇA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A via excepcional do mandado de segurança exige a produção de prova pré-constituída acerca da violação a direito líquido e certo, sendo que a mera alegação de que o recurso administrativo deixou de ser protocolado tempestivamente, porque os auditores fiscais estavam em greve, é insuficiente para demonstrar a violação a direito líquido e certo, pois cabia à agravante instruir o agravo de instrumento com documentos idôneos à comprovação de tal fato.
2. As notícias, veiculadas em publicações de outubro e novembro de 2005, não servem à prova do direito líquido e certo de que o recurso foi protocolado intempestivamente, por culpa exclusiva da greve deflagrada, até porque a impetrante não juntou, com a inicial, prova alguma de quando teve ciência da decisão fiscal recorrida e que o prazo respectivo correu inteiramente durante a greve narrada como impeditivo ao protocolo tempestivo do recurso.
3. A inicial sequer foi instruída com as cópias do recurso e da decisão fiscal, que decretou a intempestividade. Somente com as informações é que veio aos autos a cópia do extrato do não-conhecimento do recurso voluntário pela 6ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, mas não do voto e razões que fundaram o decreto de intempestividade. Apenas na apelação é que se resolveu juntar o inteiro teor da decisão fiscal que não conheceu do recurso, o que se revela manifestamente impróprio, pois o rito célere do mandado de segurança não admite dilação probatória pós-sentença, como aqui feito.
4. Seja como for, considerou o Conselho de Contribuintes que houve a ciência da decisão recorrida em 04/10/2005 - o que era desconhecido até então, inclusive pela sentença que destacou a omissão de tal fato e da respectiva prova -, sendo o protocolo feito em 08/11/2005. Todavia, a prova do impedimento real e absoluto ao protocolo recursal não foi produzida. Não existe certidão ou qualquer outro documento oficial que ateste a paralisação absoluta do protocolo fiscal para recursos, mas apenas notícias de jornal de caráter genérico, que não se prestam a elidir a intempestividade reconhecida pelo órgão administrativo recursal. É de ser presumido que o Conselho de Contribuintes, se houvesse justificativa e prova, no próprio recurso, da tempestividade em decorrência da paralisação do protocolo administrativo de recursos, teria realmente conhecido da insurgência, mas não foi isto o que ocorreu ao que consta dos autos.
5. A instrução foi deficiente e a tentativa de juntar documentação, que já deveria ter acompanhado a inicial, não prova, ainda que pudesse ser vencida a preclusão probatória, a liquidez e certeza do direito reivindicado.
6. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038135-47.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.038135-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA OSEC  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

INTERESSADO : FILIP ASZALOS  
ADVOGADO : MARIA DO ALIVIO GONDIM E SILVA RAPOPORT e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.013584-0 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA E EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONEXÃO OU CONTINÊNCIA. INEXISTÊNCIA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. Conforme já decidido pela 2ª Seção desta Corte em conflito de competência, não existe conexão, e assim tampouco continência, entre ação civil pública e embargos à execução fiscal de acórdão do TCU, pois cada demanda possui objeto e causa de pedir próprios, não autorizando a distribuição por dependência ou prevenção.
2. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025588-48.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.025588-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : BANCO ITAUCARD S/A  
ADVOGADO : ALESSANDRA CORREIA DAS NEVES SIMI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 08.00.00015-2 A Vr POA/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA. ATRASO. RECOLHIMENTO DO IRPJ. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DECADÊNCIA. ARTIGO 173, I, CTN. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Caso em que a execução fiscal refere-se à multa aplicável diante do recolhimento, com atraso, do IRPJ, período maio e agosto/1998, pretendendo o contribuinte a declaração de decadência, com base na data dos fatos geradores do tributo.
2. Todavia, não houve decadência, pois, ainda que deficientemente instruído o feito, verifica-se que o auto de infração foi lavrado no prazo de cinco anos, contado na forma do artigo 173, I, do CTN, em conformidade com a jurisprudência consolidada.
3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002214-60.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.002214-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : IRGA LUPERCIO TORRES S/A  
ADVOGADO : EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

**DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. TRANSPORTE DE BENS, MERCADORIAS E SERVIÇOS, PRÓPRIOS OU DE TERCEIROS, DESTINADOS À EXPORTAÇÃO. IMUNIDADE. ART. 149, § 2º, I, CF. ALCANCE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no tocante ao sentido, conteúdo e alcance do artigo 149, § 2º, I, da Constituição Federal, e artigos 5º, I, da Lei 10.637/02, e 6º, I, da Lei 10.833/03, no que afastam a incidência de contribuições sociais sobre receitas de exportação.
2. A jurisprudência, como demonstrado, reconhece ser devido o PIS/COFINS sobre a receita de transporte interno, ainda que os bens sejam destinados à exportação, pois o tratamento fiscal pleiteado não pode ser interpretado de forma extensiva. Não podem ser equiparados os serviços de transporte para o exterior, com o transporte na fase interna da produção, para fins de isonomia e tampouco invocar tal circunstância para alentar a tese de violação do princípio federativo. Não é o local da prestação do serviço, mas a espécie de transporte, que define o regime fiscal aplicável, não por vontade do intérprete, mas por decorrência do próprio artigo 149, § 2º, I, da Constituição Federal, que foi expresso em estipular que a não-incidência refere-se às receitas decorrentes de exportação, que presume o transporte para fora do país em direção ao exterior, não incluindo, na interpretação estrita aplicável em face da natureza do benefício, o transporte interno, ainda que destinado ao porto de exportação, como tem decidido a jurisprudência.
3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014187-12.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.014187-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA GRIMALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : TERESINHA ROSA MACHADO  
ADVOGADO : TERESINHA ROSA MACHADO e outro  
No. ORIG. : 00141871220094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. LIMITAÇÕES AO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. ADVOCACIA. ILEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Primeiramente, inexistente omissão a ser sanada, pois, dentre do que foi pleiteado, a Turma fundamentou os termos da concessão da ordem na defesa de prerrogativa profissional da advocacia.
2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não é legítima a fixação de restrições, por ato normativo do INSS, a atendimento específico de advogados em seus postos, impondo limitação de número de requerimentos, proibindo vista dos autos fora da repartição ou exigindo prévio agendamento, circunstâncias que violam o livre exercício profissional e as prerrogativas próprias da advocacia.
3. Não se instituiu, em favor do advogado, tratamento privilegiado, com violação de princípios constitucionais, mas, ao revés, foi apenas resguardado o atendimento adequado à natureza de sua atividade profissional, legalmente disciplinada e que não pode ser cerceada por ato administrativo, estando presente o direito líquido e certo ao serviço público célere e eficiente.
4. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016058-77.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.016058-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA GRIMALDI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : ROSANGELA CONCEICAO COSTA e outro  
: GISELE MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : ROSANGELA CONCEICAO COSTA e outro  
No. ORIG. : 00160587720094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. LIMITAÇÕES AO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. ADVOCACIA. ILEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que não é legítima a fixação de restrições, pelo INSS, a atendimento específico de advogados em seus postos, com a limitação de número de requerimentos e a exigência de prévio agendamento, circunstâncias que violam o livre exercício profissional e as prerrogativas próprias da advocacia.
2. Não se instituiu, em favor do advogado, tratamento privilegiado, com violação de princípios constitucionais, mas, ao revés, foi apenas resguardado o atendimento adequado à natureza de sua atividade profissional, legalmente disciplinada e que não pode ser cerceada por ato administrativo, estando presente o direito líquido e certo ao serviço público célere e eficiente.
3. Caso em que devolvida pela apelação a discussão das restrições nos termos em que apreciada pela decisão agravada, não havendo qualquer omissão no julgamento.
4. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017185-50.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.017185-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS FELIPE FERRARI BEDENDI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : ALEXSANDRO RODRIGUES TAQUETTE  
ADVOGADO : ALEXSANDRO RODRIGUES TAQUETTE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00171855020094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. LIMITAÇÕES AO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. ADVOCACIA. ILEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que não é legítima a fixação de restrições, pelo INSS, a atendimento específico de advogados em seus postos, com a limitação de número de requerimentos e a exigência de prévio agendamento, circunstâncias que violam o livre exercício profissional e as prerrogativas próprias da advocacia.
2. Não se instituiu, em favor do advogado, tratamento privilegiado, com violação de princípios constitucionais, mas, ao revés, foi apenas resguardado o atendimento adequado à natureza de sua atividade profissional, legalmente disciplinada e que não pode ser cerceada por ato administrativo, estando presente o direito líquido e certo ao serviço público célere e eficiente.
3. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001734-46.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.001734-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE JUNQUEIROPOLIS  
ADVOGADO : AURELIA CARRILHO MORONI e outro  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : OS MESMOS

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ARTIGO 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 14 DO CTN. LEI Nº 8.212/91. COMPENSAÇÃO. ARTIGO 168 DO CTN. CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSOS DESPROVIDOS.**

1. A contribuição ao PIS, prevista no artigo 239 da Constituição Federal, sujeita-se ao regime das contribuições de Seguridade Social, inclusive no tocante à regra de imunidade do § 7º do artigo 195, observadas as prescrições legais.
2. Tendo a impetrante, entidade beneficente de assistência social, na área de prestação de serviços de saúde, observado os requisitos dos artigos 195, § 7º, da Carta Federal, 14 do Código Tributário Nacional, e 55 da Lei 8.212/91 - afastadas as alterações da Lei 9.732/98, suspensas por decisão da Suprema Corte, na ADIMC 2.028, Rel. Min. MOREIRA ALVES -, cabe reconhecer-lhe, no limite do que provado, o direito à imunidade à contribuição ao PIS.
3. Segundo o prazo extintivo do artigo 168 do CTN, a restituição, conforme a jurisprudência desta Corte e Turma, somente abrange os recolhimentos dentro do prazo de cinco anos retroativos à data da propositura da ação (AMS nº 2005.61.06.003908-4, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 de 05/05/09, p. 52; AMS nº 2004.61.00.029293-5, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 10/03/09, p. 127; EI nº 1999.61.00.032154-8, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJF3 de 21/11/08; Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, DJF3 de 26/02/09, p. 191; APELREE nº 2002.61.00.020684-0, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJF3 de 26/05/09, p. 679; APELREE nº 2005.61.00.018259-9, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJF3 de 22/06/09, p. 1393; e AC nº 2001.03.99.050843-4, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 11/03/05, p. 352).
4. Considerando o período do indébito fiscal, todo posterior à extinção da UFIR, deve ser acrescido ao principal, a título de correção monetária e juros de mora, a variação da Taxa SELIC, desde cada recolhimento indevido, em consonância com o artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.
5. Agravos inominados desprovidos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005910-49.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.005910-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS FELIPE FERRARI BEDENDI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : PAULO CESAR DA COSTA  
ADVOGADO : PAULO CÉSAR DA COSTA e outro  
No. ORIG. : 00059104920094036183 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. LIMITAÇÕES AO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. ADVOCACIA. ILEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Ainda que se alegue base fática diversa, o que se extrai da jurisprudência superior, suficiente e bastante à aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, é a impossibilidade de imposição de restrição a direito profissional, legalmente reconhecido, por ato ou prática da Administração que, a pretexto de tornar mais eficaz a sua atividade, propõe-se a invalidar prerrogativa profissional da advocacia.

2. A decisão agravada conclui, forte na supremacia da lei sobre atos e condutas administrativas, que a restrição a direito legalmente outorgado ao advogado não se justifica como forma de zelar pela boa e eficiente administração previdenciária, pois cabe aos órgãos públicos, em geral, especialmente os que atendem demandas de alta expressão social, organizar-se de forma a prestar o mais amplo atendimento possível, não tendo sido, aqui, afirmado que o advogado possa preterir outros direitos legalmente estabelecidos, como os dos idosos, mas apenas que é lesivo a direito líquido e certo a organização do serviço que restrinja o exercício profissional contemplado pela legislação. A hipótese é, sim, de ofensa a prerrogativa profissional, quando se pretende restringir o protocolo de pedidos administrativos mediante quantitativo determinado ou com prévio agendamento.

3. Não se instituiu, em favor do advogado, tratamento privilegiado, com violação de princípios constitucionais, mas, ao revés, foi apenas resguardado o atendimento adequado à natureza de sua atividade profissional, legalmente disciplinada e que não pode ser cerceada por ato administrativo, estando presente o direito líquido e certo ao serviço público célere e eficiente.

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014353-74.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.014353-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

INTERESSADO : CELSO CORTADA CORDENONSSI  
ADVOGADO : ROBSON SITORSKI LINS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00022030620104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. ITR. ARROLAMENTO DE IMÓVEL. AUTO DE INFRAÇÃO. IRREGULARIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Caso em que a decisão agravada não tratou de qualquer tese de inconstitucionalidade, como dito pela agravante em face do artigo 64 da Lei 9.532/97, mas, ao contrário, fundamentou a negativa de seguimento na existência suficientemente comprovada de vícios na atuação fiscal, na medida em que: (a) em relação à reserva legal, a defesa do contribuinte foi acolhida pela DRFJ; (b) quanto à área de preservação permanente, houve ato declaratório ambiental, embora dispensável pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de modo que eventual imprecisão na descrição não infirmar a condição jurídica da área para fins de inexigibilidade fiscal; e (c) no tocante à última área, por ser passível de inundação, gera interesse ecológico, como decidiu a própria DRFJ, tornando, assim, insuficiente à atuação a mera falta de ato declaratório da situação que foi faticamente atestada.
2. Além da prova suficiente da verossimilhança do direito alegado, evidencia-se o risco de dano irreparável ao contribuinte, vez que o arrolamento, em tal situação, prejudicaria a conclusão ou continuidade do negócio jurídico em torno do imóvel. Por outro lado, não teria o Fisco qualquer prejuízo, por suportar a exclusão de tal imóvel do arrolamento, vez que a responsabilidade tributária é transferida ao sucessor, adquirente do imóvel, ainda que se trate de tributação por fato gerador do período de propriedade do alienante, exatamente porque se trata, aqui, de tributo real, que incide e acompanha o imóvel.
3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015421-59.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.015421-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : MANOEL REINALDO MANZANO MARTINS  
ADVOGADO : LEOPOLDO EDUARDO LOUREIRO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA e outro  
PARTE RE' : ALBERTO DUALIB e outro  
: MARCOS ROBERTO FERNANDES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00076150620104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE. INDISPONIBILIDADE PATRIMONIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO E PERICULUM IN MORA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Caso em ajuizada ação civil pública para apurar fatos relatados no procedimento disciplinar nº 10880.007801/2007-76, instaurado no âmbito da SRFB, em que o Juízo da 6ª VCF autorizou quebra do sigilo telefônico de linhas utilizadas pela ex-diretoria do SPORT CLUB CORINTHIANS PAULISTA, em razão da suspeita da ocorrência de crime de lavagem de dinheiro, envolvendo dirigentes respectivos e o agravante, auditor fiscal da SRFB, com a apuração de fortes indícios de que o servidor recebeu vantagem indevida dos demais réus, no valor de R\$ 150.000,00 em três parcelas de R\$ 25.000,00, R\$ 50.000,00 e R\$ 75.000,00 para supostamente evitar a atuação no montante de "7 milhões, 5 milhões, 4 milhões" referente ao "imposto"; concluindo o relatório de Inteligência Policial nº 014/2007-00-DINPE/DIP/DPF que os diálogos "são bastante explícitos e não deixam dúvidas de que após fiscalização da Receita Federal nas contas do

Corinthians, o fiscal Manoel Manzano, ao invés de lavrar a autuação solicita vantagem indevida e é atendido"; havendo fundada suspeita de compra de bovinos com o proveito do ato ilícito, no total de 479 cabeças que, considerado o valor unitário declarado de R\$ 579,71, alcançaria R\$ 277.681,09; estando, assim, configurada a subsunção dos atos praticados pelo agravante ao disposto no artigo 9º, caput, da Lei 8.429/92, devido ao uso do cargo público para lograr benefício pessoal indevido, não tendo menor verossimilhança a tese de que o repasse de dinheiro entre os envolvidos estivesse relacionado exclusivamente a acertos profissionais do sobrinho do servidor público, enquanto atleta do clube esportivo, referido como "menino", nos diálogos telefônicos, que evidenciam, ao contrário, que o codinome diz respeito a pessoa distinta, com poder de influência e pressão, que estaria a exigir do servidor público o repasse de dinheiro, por conta da fiscalização tributária do clube esportivo.

**2.** A decisão agravada foi devidamente fundamentada, em primeiro lugar quanto à dispensa de prévio contraditório para a liminar de bloqueio patrimonial, que se destina, exatamente, a garantir que bens possam ser alcançados para a recomposição do patrimônio público lesado. Exerce-se, em fase posterior, o contraditório, podendo, se for o caso, ser desconstituído o ato de constrição patrimonial se demonstrada a inexistência dos requisitos legais, o que, na espécie, porém, não ocorreu, consoante demonstrado pela própria decisão ora agravada, igualmente impugnada neste aspecto.

**3.** Diversamente do alegado, jamais se negou, aqui como na origem, a "existência" do tal sobrinho e de que se trataria de atleta profissional de futebol, com vínculo com o clube, mas apenas não foi aceita a defesa de que os diálogos telefônicos, envolvendo o "menino", estariam a referir-se, especificamente, a tal sobrinho e a fatos relacionados ao mesmo. Ao contrário, o que se apurou foi que se tratou de diálogo que, buscando ocultar fatos, personagens e finalidades, usou de texto codificado para dificultar a compreensão por quem não estivesse ligado diretamente ao contexto conversado. Não surpreende, portanto, que exista o tal sobrinho, pois, se a intenção era ocultar a prática da ilicitude, nada mais lógico do que atribuir o codinome "menino" a alguém existente para afastar a imputação e criar uma aparência de legalidade, embora, na verdade, não exista correlação de um com o outro, como concluíram as investigações.

**4.** O bloqueio patrimonial cautelar tem origem no exame de situação fática, envolvendo indícios de prática de ato de improbidade com recebimento de vantagem indevida, por servidor público, no exercício da função, sendo que a alegação de que o dinheiro, comprovadamente recebido, teria origem em negociações, acertos ou dívidas profissionais, envolvendo apenas o sobrinho do agravante, jogador de futebol, não restou devidamente esclarecida, justificada e comprovada para efeito de desconstituir a medida assecuratória que foi decretada na origem, até porque inexistente demonstração de que o agravante exercesse a função de procurador do mesmo e de que houvesse, efetivamente, motivação de natureza profissional a amparar o pagamento feito, supostamente a tal título, ao servidor público.

**5.** Acerca da inexistência de benefício fiscal indevido, que tenha sido auferido pelos dirigentes do clube esportivo, e da atuação do agravante em área distinta da que realizou a fiscalização do clube esportivo, são argumentos que, de logo, não tem relevância para desconstituir o bloqueio cautelar, pois para incorrer em ato de improbidade administrativa basta o recebimento de vantagem indevida, ainda que o ato de ofício pedido ou requerido não seja praticado, o que inclusive, em se tratando de ato negativo - ou seja, o de não autuar -, se comprova apenas e exatamente pela inexistência do ato, no caso a autuação sobre a situação fiscal específica, ou, ainda que seja praticada a autuação, pelo retardo ou pelo alcance mais favorável ou menos prejudicial da autuação, praticado como contrapartida ao pagamento indevido realizado. Note-se que a decisão agravada repeliu, dentro de cognição sumária, a relevância da alegação de que o agravante atuaria em área fiscal distinta da que envolveria o interesse dos co-réus na ação civil pública, pois estaria em causa a fiscalização por "lavagem de dinheiro" vindo do exterior, área de atuação funcional do requerente. Ainda que assim não fosse, o recebimento de vantagem indevida não deixa de ser ilegal pelo fato de o servidor público, usando do cargo, influenciar a fiscalização exercida por terceiros ou prestar informações ou, por qualquer outro modo, facilitar a prática de irregularidades ou ocultá-las no interesse indevido dos fiscalizados.

**6.** A responsabilidade administrativa não se confunde com a penal, em que a imputação deve ser estrita e cerrada, tendo amparo constitucional e legal a previsão, como ato de improbidade, do mero recebimento de vantagem indevida, por servidor público, desde que em decorrência da condição funcional, ainda que não seja para a prática de ato de ofício próprio, e mesmo que nenhum ato seja afinal praticado, bastando seja indevido ou incabível o pagamento efetuado a servidor público.

**7.** Para efeito da medida decretada, o conjunto probatório é suficiente, embora, claro, não seja definitivo, pois tem o agravante o direito de produzir toda a prova necessária, na instrução, à demonstração de que a versão acusatória não é verdadeira. A cognição de que se cuida, agora, é a sumária, cautelar e provisória, fundada em elementos de convicção, colhidos em inquérito civil público, dotado de características próprias, validadas pela jurisprudência, inclusive a relacionada à unilateralidade da apuração, contra a qual pode o agravante, sim, deduzir prova inicial, mas que, no caso concreto, não se revelou suficiente para elidir o que foi apurado pelo Ministério Público Federal, cabendo, portanto, na fase de instrução, depois de garantido cautelarmente o resultado útil do processo em curso, o amplo exercício do direito de defesa e contraditório para a apuração definitiva dos fatos em discussão na ação civil pública ajuizada.

**8.** Acerca do alcance do bloqueio patrimonial, eventual excesso que se tenha praticado na execução da penhora eletrônica deve ser informada e provada, primeiramente, ao Juízo que proferiu a decisão, assim no que concerne à restrição à conta bancária de terceiro ou à constrição sobre valores impenhoráveis, o que não consta tenha havido e, portanto, o que se pretende é exatamente a supressão de instância, inviabilizando o pedido deduzido.

**9.** A medida cautelar destina-se a garantir o resultado útil do processo, na hipótese de procedência, demonstrada a relevância da fundamentação fática e jurídica do pedido formulado pelo Ministério Público Federal. Presente ainda o risco de perecimento do direito, caso não tutelado, pois a livre disponibilidade de bens permitiria a dilapidação

patrimonial, que se quer evitar para não prejudicar a execução de uma eventual condenação. A medida destina-se a evitar um perigo e não o de reverter uma situação já consumada, daí porque bastar para a decretação que a indisponibilidade se revele como medida assecuratória do resultado final da ação, o que é evidente que ocorre no caso concreto. Ademais, se o agravante não pretende alienar seu patrimônio, em frustração à pretensão condenatória exposta, a indisponibilidade não lhe acarreta dano irreparável, nem se revela dissociada de justa causa diante dos elementos probatórios produzidos nos autos cuja discussão aprofundada é reservada à fase própria da ação, depois de estabelecida a garantia processual necessária diante da comprovação da relevância da fundamentação fática e jurídica da ação ajuizada.

**10.** A indisponibilidade não se limita a atingir os bens auferidos com o ilícito imputado, mas, de forma geral, pode alcançar quaisquer "bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito", conforme prevê o parágrafo único do artigo 7º da Lei 8.429/92, e reiterados precedentes, segundo os quais, "À luz da jurisprudência do STJ, é possível que a medida cautelar de indisponibilidade recaia sobre bens adquiridos anteriormente ao fato caracterizador da improbidade administrativa. Precedentes: AgRg no Ag 1.158.448/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 12/04/2010; REsp 1.078.640/ES, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 23/03/2010; AgRg no Ag 1.144.682/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 06/11/2009" (ADRESP 1.015.857, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 10/11/2010).

**11.** Finalmente, não se pode acolher a tese de violação ao duplo grau de jurisdição, pois o recurso foi analisado em instância diversa daquela em que foi proferida a decisão agravada, não decorrendo da garantia a exigência de que seja o julgamento sempre colegiado até porque previsto no artigo 557 do Código de Processo Civil exatamente o contrário, sem que se possa presumir seja tal norma inconstitucional, sem prejuízo do direito, aqui exercido, de interpor o agravo para a apreciação da Turma.

**12.** Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017104-34.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017104-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : BLANCHES MECANICA DE PRECISAO LTDA  
ADVOGADO : ANA PAULA BALHES CAODAGLIO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : VANDERSON DO PRADO MORAES  
ADVOGADO : FAUSTINO GRANIERO JUNIOR  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP  
No. ORIG. : 06.00.00303-5 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARREMATÇÃO. PARCELAMENTO. REGRAS FIXADAS NO EDITAL. VALIDADE E VINCULAÇÃO DAS PARTES, INCLUSIVE A FAZENDA NACIONAL. INÍCIO DO PAGAMENTO DAS PARCELAS SUJEITO À ENTREGA PRÉVIA DO ARREMATADO. EXIGÊNCIA DE QUITAÇÃO DE PARCELAS ANTES DA ENTREGA. ILEGALIDADE. DIREITO À EXPEDIÇÃO DO MANDADO DE ENTREGA.**

**1.** O edital do leilão, que vincula as partes, estabeleceu que "será admitido o pagamento parcelado, do maior lance em até sessenta vezes ... o depósito inicial corresponderá a PRIMEIRA PARCELA do lance vencedor e será efetuado à disposição do Juízo ... as prestações de pagamento às quais se obrigará o arrematante serão mensais, iguais e sucessivas, vencendo-se a primeira no último dia útil do mês seguinte ao da entrega da carta de arrematação", e que "a ordem de entrega de bens móveis ou a carta de arrematação de bens imóveis será assinada pelo Juiz de Direito e entregue ao arrematante, depois de comprovar nos autos o depósito integral do preço se à vista ou prestada as garantias ou do parcelamento de arrematação deferido pela PROCURADORIA SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM SANTO ANDRÉ, neste com a juntada do instrumento firmado em conjunto com o depósito inicial" .

2. Tal previsão, contida no edital, encontra-se em consonância com o parágrafo único do artigo 693 do Código de Processo Civil, que apenas exige, para a entrega do arrematado, o depósito inicial ou a prestação das garantias pelo arrematante.
3. A disposição diversa, contida no termo de parcelamento, fixando prazo de vencimento das parcelas antes mesmo da entrega do bem viola o edital e o artigo 693, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
4. Afirmer que houve desídia em parcelar o pagamento, porque não assinado o termo respectivo no prazo de cinco dias, exigiria a prova, inexistente nos autos, de que o atraso decorreu de conduta exclusiva do arrematante, sem qualquer concorrência da burocracia judiciária ou fazendária. O ilícito não se presume nem pode ser afirmado sem prova, cuja produção incumbe a quem alega o fato, no caso a desídia que, de qualquer modo, ainda que tivesse havido, por hipótese, não interferiu em nada na aceitação pela PFN do parcelamento, tanto que subscrito sem qualquer ressalva.
5. Ao contrário do que alegado, a decisão agravada demonstrou que não tem amparo legal ou jurisprudencial a exigência do pagamento de parcelas posteriores antes da entrega do bem e, assim, não cabe cogitar de inadimplência para efeito de vencimento antecipado das demais parcelas, rescisão do acordo de parcelamento ou imposição de multa rescisória de 50% do saldo devedor. Sendo incabível esta última, porque inadimplência não houve, evidente a inexistência de qualquer renúncia a encargo com usurpação de competência ou com prejuízo ao erário, cuja defesa, convenhamos, não combina com a posição da agravante de devedora em execução fiscal.
6. Também impertinente a alegação de que se deferiu depósito judicial de qualquer parcela, pois o que se reconheceu foi o direito do arrematante, à luz do respectivo edital de leilão, de receber o arrematado antes do pagamento das demais parcelas do acordo. Finalmente, resta claro que o cumprimento do edital do leilão, no que sujeitou o pagamento das parcelas posteriores à expedição do mandado de entrega, não violou o devido processo legal nem privou o executado de bens de forma indevida, mas, ao contrário, foram observados rigorosamente todos os ditames legais, que não se prestam apenas à garantia do executado, mas de terceiros que comparecem e arrematam bens e, assim, têm direito de receber e de pagar o respectivo valor conforme regras estabelecidas previamente pelo edital publicado e aceito pelas partes.
7. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020488-05.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020488-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : QUIMICA NACIONAL QUIMIONAL LTDA  
ADVOGADO : DOMINGOS NOVELLI VAZ e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 06683927919854036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. PRELIMINAR. NULIDADE. MÉRITO. COISA JULGADA. CÁLCULO ANTERIOR ACRESCIDO DE IPC. ALEGAÇÃO DE ALTERAÇÃO DO CÁLCULO ANTERIOR. APURAÇÃO ATESTADA PELA CONTADORIA JUDICIAL. INOVAÇÃO NÃO COMPROVADA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Não é nula a decisão que rejeita a impugnação do credor, com o acolhimento do cálculo da contadoria judicial, em que se indicam os critérios de apuração, forte na convicção de que a coisa julgada foi observada pelo setor auxiliar do Juízo.

2. Caso em que consta dos autos que foi proposta ação de repetição do IOF de 1980 (Processo 668.392-4), com condenação da Fazenda Nacional. Com o trânsito em julgado, os autos foram à contadoria para cálculo de liquidação (f. 173/5, originários, e 47/9 do agravo). Opostos embargos, foram parcialmente acolhidos por sentença e, nesta Turma, negou-se provimento ao apelo fazendário e à remessa oficial, tida por submetida, e deu-se parcial provimento à apelação da embargada para prosseguimento da execução "a partir da conta adotada pelo Juízo a quo (f. 21/3 dos

autos), a partir do Provimento nº 24/97/CGJF (ORTN, OTN, IPC/IBGE - 42,72% e 84,32%, em janeiro/89 e março/90 -, BTN, INPC/IBGE de março a dezembro/91, e UFIR), porém nela acrescentando-se os IPC's de fevereiro/89, abril, maio, julho, agosto e outubro/90, e fevereiro/91, em substituição aos índices utilizados no mesmo período" (f. 53/62). Foram rejeitados os embargos de declaração (f. 63/8), havendo trânsito em julgado em 14.03.2008 (f. 69). Em 06.06.2008, a agravante juntou cálculos, para maio/2008, de R\$ 222.230,95 - R\$ 155.537,43 (principal), R\$ 66.693,52 (verba honorária: sucumbência de R\$ 69,53 e contratual de R\$ 66.623,99, 30% do crédito) - (f. 33/4), impugnados pela Fazenda Nacional, que apurou, para junho/2008, R\$ 178.521,45 - principal de R\$ 178.413,74, verba de sucumbência de R\$ 23,54, e reembolso de custas de R\$ 84,17 -, alegando, em suma, que a agravante fixou o recolhimento em abril/1980, enquanto a contadoria judicial, cujo cálculo foi mantido nesta parte, considerou dezembro/1980; apurou-se diferença de R\$ 46,40 de honorários e de R\$ 3,12 de custas (f. 72/5). Em 28.04.2009, a agravante peticionou, pleiteando a expedição do precatório no valor incontroverso e aduzindo que a contadoria, adotou efetivamente como início da correção monetária a data de 04/80. Diante da divergência, retornaram os autos à contadoria, que juntou novos cálculos, adequando o de f. 47 (f. 173, originário), acolhido pela sentença e pelo acórdão com trânsito em julgado, com a inclusão do IPC tal como decidido (janeiro e fevereiro/89, março a junho/90, agosto/90, outubro/90 e fevereiro/91), atualizando o resultado, de 22.09.1998 até 23.11.2009 (f. 215/22, originários, e 84/92 do agravo). A agravante discordou do novo cálculo (f. 94/5).

**3.** A controvérsia refere-se, conforme a impugnação, à divergência em considerar-se abril ou dezembro/1980 para o cômputo de juros e correção monetária. Todavia, o cálculo de f. 173 (originário, e f. 47 do recurso) restou acolhido pela sentença (f. 50/1) e pelo acórdão transitado em julgado (f. 54/69), o qual determinou apenas que, a partir de tal cálculo, fosse aplicada a correção monetária com base no IPC conforme explicitado. A contadoria judicial não fez outra coisa, senão partir do cálculo, objeto do trânsito em julgado, acrescentando-lhe a diferença de IPC. Evidente, portanto, que o erro, agora apontado, haveria de ter sido discutido pela agravante quando elaborado aquele cálculo, 22/09/1998, e não somente agora, depois do trânsito em julgado do acórdão proferido em sede de embargos, o qual apenas determinou o acréscimo de IPC, e não a revisão do termo inicial para juros e correção monetária do principal recolhido, questão que há muito se encontra preclusa e, mais, atingida pela coisa julgada

**4.** Consolidada a jurisprudência no sentido de que a coisa julgada não pode ser alterada na fase de execução ou cumprimento, visando à inserção de índices ou critérios não contemplados ou rejeitados pela condenação judicial definitiva.

**5.** Caso em que a contadoria elaborou cálculo correto à luz da coisa julgada, observando a correção monetária e os juros estipulados na condenação, nada sendo comprovado no sentido contrário. Embora seja possível a alteração da condenação, em fase cognitiva recursal, o mesmo não ocorre, porém, na fase atual, em que se encontra o feito originário, em que, existente a coisa julgada, cabe apenas o respectivo cumprimento.

**6.** Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026459-68.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.026459-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : TRANSENTER SERVICOS TERRAPLENAGEM SANEAM E OBRAS LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO CAVALCANTE PINTO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : NICOLA TOMMASINI e outro  
: CAIO IBRAHIM DAVID  
ADVOGADO : ROGERIO DE SA LOCATELLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00023181920094036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À ARREMATACÃO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO.**

1. Caso em que inexistente obscuridade ou omissão no julgamento impugnado, tratando-se de mero inconformismo da embargante com a solução dada pela Turma, em confirmação às decisões monocráticas de primeiro e segundo grau.
2. Com efeito, cabe primeiramente recordar que em, 10/02/1999, foi ajuizada execução fiscal contra a embargante, portanto já passados mais de 12 anos de tramitação do feito. Depois do 10º aniversário da execução fiscal, houve a arrematação do bem penhorado, precisamente em 25/04/2009. Houve, então, embargos à arrematação em 06/05/2009 e, no respectivo curso, após contestação, a embargante alegou adesão ao Refis, em 26/08/2009, e o Juízo, considerando que o pedido de parcelamento foi posterior aos leilões e à arrematação, não suprimindo os direitos do arrematante, indeferiu o pedido de suspensão da exigibilidade e sobrestamento do executivo fiscal, sem que houvesse demonstração de recurso a esta decisão, sobrevivendo, então, sentença de improcedência dos embargos à arrematação em 06/04/2010. Houve apelo da embargante, recebido apenas no efeito devolutivo, o que gerou agravo de instrumento, a que se negou seguimento, sobrevivendo agravo inominado, desprovido pela Turma, e, agora, embargos declaratórios.
3. Percebe-se, nitidamente, que a embargante não se apega a motivos relacionados à fundamentação jurídica do pedido, tratada tanto na decisão então agravada, como no acórdão ora embargado, os quais, com base em jurisprudência consagrada e específica, inclusive do Superior Tribunal de Justiça, reconheceram a preclusão do direito da embargante em impugnar a avaliação do bem depois de publicado o edital do leilão; que a apelação contra sentença de improcedência dos embargos, em que discutida a ilegalidade da arrematação por preço vil, somente pode ser recebida no efeito devolutivo; e, finalmente, que, enquanto causa legal de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, VI, CTN), o mero pedido de parcelamento não atinge a eficácia da arrematação, em especial quando a adesão ao REFIS foi feita muito depois da arrematação - buscando frustrar o direito do arrematante e da exequente -, julgada válida por sentença proferida em embargos à arrematação, que se processa sem efeito suspensivo.
4. A embargante, olvidando que o efeito suspensivo exige, primeiro e antes de mais nada a relevância jurídica da fundamentação do pedido, insistiu em invocar, exclusivamente, o dano irreparável na entrega do imóvel, já arrematado e cujos embargos foram julgados improcedentes, por violação à livre iniciativa, livre exercício profissional, segurança jurídica, e Súmulas 70, 323 e 547/STF. E mais, afirmou que negar a atribuição de efeito suspensivo ao apelo em embargos à arrematação configure abuso de autoridade e abuso de poder.
5. Todavia, nada disso configura obscuridade ou omissão passível de exame em embargos declaratórios. O tempo processual próprio para tal espécie de defesa, perante esta Corte, já passou e não se pode, por evidente, imputar ao acórdão, seja obscuridade, seja omissão, diante de questões decididas, ainda que contrariamente à pretensão deduzida, ou que sequer foram objeto de postulação na fase própria. Os embargos declaratórios não podem aditar o agravo inominado julgado, nem podem substituir os recursos cabíveis à instância superior em caso de dissídio jurisprudencial, violação ou negativa de vigência a direito federal ou a norma ou princípio constitucional, daí que se evidencia manifestamente imprópria, para exame nesta sede processual, a imputação ao acórdão embargado de violação ao princípio da segurança jurídica, aos artigos 5º, XIII, e 170, IV, da CF; 3º, "j", da Lei nº 4.893/68 (redação dada pela Lei nº 6.657/79), ou às Súmulas 70, 323 e 547, do STF.
6. Embargos declaratórios rejeitados.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 17 de março de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027066-81.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.027066-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : VELOX CONSULTORIA EM RECURSOS HUMANOS LTDA  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00248921720094036182 5F Vr SAO PAULO/SP  
EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. COMPENSAÇÃO. CAUSA DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE FISCAL E DO FEITO EXECUTIVO. NECESSIDADE DE PROVA EFETIVA DA SITUAÇÃO FISCAL. PENHORA E INEXISTÊNCIA DE DANO IRREPARÁVEL. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Caso em que se determinou a prévia manifestação fazendária em relação à exceção de pré-executividade, sem prejuízo da penhora e sua eventual desconstituição se confirmada a relevância dos fatos narrados pela executada.
2. A compensação anterior à execução fiscal pode ser discutida em exceção de pré-executividade, porém o reconhecimento judicial de causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, com reflexo sobre o andamento do executivo fiscal, depende de prova bastante acerca dos fatos relacionados à pretensão deduzida.
3. Embora o contribuinte possua declaração de compensação do PIS, em execução fiscal, com crédito de saldo negativo de IRPJ, a alegação de homologação tácita do pedido não foi objeto de regular comprovação, pois inexistente extrato atualizado do procedimento administrativo em curso, como necessário para afastar a presunção de liquidez e certeza do título executivo.
4. Ademais, não se comprovou a efetividade do dano irreparável na pendência da manifestação fazendária sobre a exceção, até porque a penhora, como assentado, pode ser desfeita tão logo esclarecidos os fatos necessários ao exame do mérito do incidente executivo.
5. Agravo inominado desprovido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 17 de março de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

**SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA**

**Expediente Nro 8876/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036829-38.1993.4.03.6100/SP  
97.03.000976-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
APELANTE : SHELDON MORAES ABREU ENGENHARIA E ADMINISTRACAO LTDA e outro  
: LIDA CONTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : JULIO MARIA DE OLIVEIRA e outros  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 93.00.36829-0 3 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

1. Fls. 250/251: discute-se, nos embargos de declaração, a ausência do voto vencido do Senhor Juiz Federal Convocado Manoel Álvares, que julgou prejudicadas as apelações e a remessa oficial, tida por ocorrida.
2. Intimem-se as partes da juntada do voto.
3. Republique-se o v. Acórdão.
4. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.
5. Cumpra-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.  
Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103435-58.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.103435-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : INCOMA IND/ E COM/ DE MAQUINAS PARA MADEIRA LTDA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.056550-2 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Tendo em vista a renúncia dos patronos da agravante, foi determinada sua intimação pessoal, a fim de que constituísse nova representação processual.

Entretanto, como certificou a Srª Oficiala de Justiça, a empresa agravante não mais se encontra sediada no endereço constante dos autos.

Assim, levando-se em conta o quanto disposto no art. 238, parágrafo único, do CPC, segundo o qual presumem-se válidas as intimações dirigidas ao endereço declinado na inicial, bem como o comando inscrito no art. 13, I, do mesmo Código, decreto a nulidade do processo e extingo o presente agravo, em face da irregularidade da representação processual da agravante.

Oportunamente, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

## SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim Nro 3528/2011

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003283-88.2003.4.03.6181/SP  
2003.61.81.003283-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : ADAIR LUCIO ALVES  
ADVOGADO : RICARDO NUSSRALA HADDAD  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : OS MESMOS

#### EMENTA

**PENAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - NÃO RECOLHIMENTO - ART. 168-A - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 119 DO CÓDIGO PENAL - PRESCRIÇÃO RETROATIVA PARCIAL - EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE - AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO - COMPROVAÇÃO - ESTADO DE NECESSIDADE NÃO CARACTERIZADO**

1.- Tratando-se de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação. Inteligência do art.119 do C. Penal e da Súmula nº 497 do Supremo Tribunal Federal.

2.- Ultrapassado o lapso prescricional da data dos fatos à data do r. despacho de recebimento da denúncia, é de ser reconhecida a prescrição parcial da pretensão punitiva estatal, relativamente ao período compreendido entre dezembro/1996 a setembro/1999, nos termos do art.109, inc.V, c.c. o art.110, § 1º e 2º, do Código Penal.

3.- Não há qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade no fato de o procedimento fiscal ter sido iniciado após confissão da dívida pela empresa do acusado, quando de sua adesão ao REFIS, pois não se concebe que a Administração Pública, ao analisar pedido de opção pelo Programa de Recuperação Fiscal, omita-se quanto a fatos criminosos que acabe apurando no exercício de suas funções.

- 4.- O argumento de que a confissão na esfera administrativa fere o direito constitucional ao silêncio na esfera criminal, também não procede, pois o próprio réu, quando interrogado em juízo, confessou a prática delitiva, argumentando, porém, que deixou de recolher as contribuições previdenciárias em razão das dificuldades financeiras que sua empresa enfrentou no período.
- 5.- Não há falar-se em inconstitucionalidade da Instrução Normativa MPS/SRP 03/05, pois a constatação da materialidade delitiva deu-se não apenas em decorrência da confissão do acusado quando da adesão ao Refis, mas também por meio de procedimento de apuração fiscal pelo INSS, com base naquela confissão inicial.
- 6.- Autoria delitiva comprovada ante o conjunto probatório carreado, apto à demonstração da gerência da empresa. Materialidade indubitosa ante a prova documental coligida.
- 7.- Desnecessário o dolo específico consistente no *animus rem sibi habendi*, tratando-se de crime formal.
- 8.- As dificuldades financeiras acarretadoras de inexigibilidade de outra conduta devem ser cabalmente demonstradas pelo acusado. Art.156 do CPP.
- 9.- A inevitabilidade do perigo é requisito inafastável para o reconhecimento do estado de necessidade. Sem comprovação de se tratar de ação inevitável não se caracteriza o estado de necessidade.
- 10.- Considerando a prescrição retroativa parcial, devem ser reduzidas as reprimendas aplicadas, proporcionalmente, aos períodos subsistentes, de maneira que resultando somente quatro competências, a majoração pela continuidade delitiva deve-se dar no mínimo de 1/6 (um sexto).
- 11.- Parcial provimento do recurso defensivo. Improvimento da apelação ministerial.

#### 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 acusação e, ex officio, julgar extinta a punibilidade do apelante, ante a ocorrência da prescrição retroativa parcial da pretensão punitiva estatal, relativamente aos períodos de dezembro /1996 a setembro/1999, com fundamento no art. 110, § 1º e § 2º, c.c. art.107, IV e 109, V, todos do Código Penal, nos termos do voto do Relator. E, quanto aos períodos subsistentes, por unanimidade, afastar as preliminares e, no mérito, por maioria, dar parcial provimento à apelação defensiva a fim de reduzir as penas para (02) dois anos e (04) quatro meses de reclusão e (11) onze dias-multa, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW. Vencido o Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI que dava provimento ao recurso da defesa para absolver o réu.

São Paulo, 14 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006643-42.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.006643-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : GENY MARCELINO DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2004.61.08.005618-6 3 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA.

1. A exegese da Lei 8.009/90 deve ser ampla, já que ela não se limita ao resguardo da família, sendo seu principal objetivo a proteção de um direito fundamental da pessoa humana, qual seja, o direito à moradia. Logo, as exceções legais devem ser interpretadas restritivamente.
2. Somente nos casos de contribuições previdenciárias advindas da relação de emprego entre o executado e o empregado doméstico é que poder-se-ia aplicar a exceção pretendida (inciso I do art. 3º da Lei 8.009/90), de forma a possibilitar a penhora sobre o bem de família, o que não é o caso dos autos.
3. Agravo 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, à unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032978-98.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.032978-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : COML/ MARACAIA LTDA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO CORTEZ  
: JOSE ROBERTO MACHADO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : ADIEL FARES e outro  
: JAMEL FARES  
ADVOGADO : MARCIA VILAPIANO GOMES PRIMOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2005.61.82.054135-6 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS. RECUSA.

1. Dispõe o inciso III, do artigo 9º, da Lei n.º 6.830/80, que em garantia da execução poderá o executado nomear bens à penhora. É certo que o legislador estipulou uma ordem legal de penhora ou arresto de bens, ao teor do artigo 11, da Lei 6.830/80. No entanto, ressalve-se que essa ordem não tem caráter rígido, absoluto, sem que atenda às exigências de cada caso específico. Infira-se, é forçoso, que esse preceito seja recebido com temperança, em conformidade aos aspectos e circunstâncias singulares envolvidas no feito.
2. Observo que, no caso vertente, deve prevalecer a recusa à nomeação dos bens oferecidos em penhora, os quais não demonstram idoneidade, uma vez que fazem parte do estoque rotativo da sociedade empresária.
3. A recusa do exequente mostra-se bem justificada, tendo em vista que, conforme informações prestadas pelo insigne juiz "a quo", a empresa executada está sofrendo 6 execuções fiscais, que conjuntamente totalizam o valor aproximado de R\$ 1.284.846,00 (um milhão, duzentos e oitenta e quatro mil, oitocentos e quarenta e seis reais) de acordo com os extratos em anexo, sendo que, não se desincumbiu do ônus de comprovar a real possibilidade do seu estoque rotativo comportar todas as penhoras a que está sendo submetida.
4. Agravo 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, à unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator.¶

São Paulo, 14 de março de 2011.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0073552-66.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.073552-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CALL WAY IND/ E COM/ REPRESENTACOES LTDA e outros  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2000.61.13.000963-6 1 Vr FRANCA/SP

## EMENTA

### TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FRAUDE À EXECUÇÃO

1. A teor do artigo 185 do Código Tributário Nacional, em sua redação originária, presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução. Com a Lei Complementar nº 118/05 houve alteração da redação do dispositivo em comento, com exclusão da expressão "em fase de execução", sem que isso, no entanto, tenha implicado em mudança da interpretação legislativa. O que, de fato, verificou-se foi à consolidação de entendimento que já vinha se firmando, no sentido de dispensabilidade da propositura da ação de execução para a caracterização da fraude.
2. A esse respeito, Ricardo Cunha Chimenti e outros in Lei de execução Fiscal comentada e anotada (2008:146) lembra que a redação dada pela Lei Complementar nº 118, vigendo desde 09/08/2005, excluiu a expressão em fase de execução daqueles dispositivos codificados, de modo que basta a inscrição do crédito tributário na dívida ativa para configurar a fraude à execução, esteja ou não ajuizada a cobrança.
3. Diferentemente do que ocorre no direito privado, para o reconhecimento da fraude à execução não há se exigir que a alienação ocorra após a citação da ação. Trata-se de garantia e privilégio do crédito tributário que, conforme o artigo 185 do CTN, deve ser presumida, ressalvada a hipótese de terem sido reservados bens suficientes para o pagamento da dívida, o que não ocorreu no presente caso.
4. Compulsando os autos, verifica-se que a dívida ativa foi inscrita em 22/11/1999 (fl. 14) e a ação de execução distribuída em 10/03/2000 (fl. 11), tendo sido registrada a alienação do imóvel em 30/09/2003 (fls. 40-45), ou seja, no curso da execução, razão pela qual se considera ter havido fraude à execução.
5. Agravo 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, à unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, sendo que o DES.FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW e o JUIZ FED.CONV. LEONARDO SAFI acompanharam-no pela conclusão.¶

São Paulo, 14 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0078794-06.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.078794-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : MULTIPLAST IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : THOMAS BENES FELSBURG  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2004.61.82.004568-3 7F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. POSSE CONTESTADA. RECUSA JUSTIFICADA. POSSIBILIDADE.

1. O artigo 9º da Lei n.º 6.830/80 estabelece que o executado pode, como forma de afiançar a oposição de embargos à execução, nomear bens à penhora, levando-se em consideração a ordem fixada pelo artigo 11 da legislação em comento.
2. Contudo, a observância da ordem estabelecida não deve ser tomada como condição para a aceitação da nomeação dos bens, como forma de garantir a dívida fiscal. A uma porque o artigo 620 do Código de Processo Civil, prevê o princípio da menor onerosidade, segundo a qual o juiz mandará que a execução seja promovida pela forma menos gravosa para o devedor, quando o credor puder promovê-la por mais de um modo. A duas porque o legislador, ao autorizar, no artigo 15 da legislação em comento, o deferimento do pleito de substituição dos bens penhorados, independentemente da ordem estabelecida pelo artigo 11 da Lei n.º 6.830/80, nada mais fez do que flexibilizar a regra que fixa a ordem de preferência dos bens penhoráveis, eis que a qualquer momento podem ser substituídos por outros que tenham o condão de assegurar o êxito do executivo fiscal.
3. Assim, até mesmo como forma de assegurar a observância do princípio da menor onerosidade, bem como manter incólume a verdadeira intenção do legislador, entendo que a recusa do bem nomeado à penhora é legítima, desde que

seja de forma justificada, tais como a comprovação da inexistência de interesse comercial no bem constrictado, a caracterização da dificuldade de sua alienação ou, ainda, a inexequibilidade do título que lhe assegura créditos.

4. No presente caso, entendo que a recusa mostra-se bem justificada, eis que os bens ofertados continuam a não apresentar exigibilidade. É que, embora tenha havido, nos autos da ação de reintegração de posse, acordo homologado (fls. 70), não há notícias de que tenha se efetivado o seu cumprimento, de modo que, até que haja prova da extinção do feito, é forçoso concluir que a contestação acerca da posse sobre os aludidos bens continua pendente, o que, por si só, de fato, dificulta a sua alienação em leilão e os caracteriza como bens de difícil alienação. Até mesmo porque prevalece a penhora realizada por conta do deferimento da liminar em sede de ação de reintegração de posse (fls. 42/47), gravame este que constitui motivo apto a tornar mais dificultosa a alienação dos bens, razão pela qual, ao menos à primeira vista, não resta configurada a plausibilidade do direito alegado.

5. Agravo não provido. Agravo regimental prejudicado.

## 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, à unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do voto do Relator.¶

São Paulo, 14 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0087855-85.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.087855-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : AKLIS DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA e outros  
: GERALDO POMPEU  
: MARCELO POMPEU  
: MARILZA SAVIETO POMPEU  
: MARCOS ANTONIO DANICO  
: ESTANISLAU BUENO DE MORAIS  
ADVOGADO : WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2006.61.23.000652-0 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

## EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. De acordo com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é perfeitamente cabível a oposição da exceção de pré-executividade em execução fiscal, objetivando a decretação da prescrição da ação, desde que para tanto não seja necessária dilação probatória (AGA 200902275061, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 24/03/2010).

2. A matéria tratada nos autos é passível de arguição em exceção de pré-executividade, posto que todos os elementos para a verificação da prescrição constam no título executivo. Como é sabido, o termo inicial da prescrição inicia-se na data de vencimento do crédito tributário, que é indicado no título executivo, momento em que surge a exigibilidade da pretensão. Por sua vez, o termo final é a data do despacho do magistrado recebendo a execução (cf. art. 174, parágrafo único, I, do CTN, com redação da Lei Complementar 118/2005).

3. De acordo com a Súmula Vinculante 8/STF, "são inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário." Assim, o prazo prescricional para cobrança de créditos da Seguridade Social é de cinco anos, nos termos do artigo 174, caput, do CTN.

4. Extrai-se dos autos que a constituição definitiva do crédito se deu em 15.04.1998 (fl. 16), e o despacho do juiz ordenando a citação, em 24.04.2006 (fl. 25). Logo, é inevitável o reconhecimento da prescrição na espécie, uma vez que decorridos mais de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o despacho inicial que ordenou a citação.

5. Agravo de instrumento 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, à unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator.

São Paulo, 14 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0105805-10.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.105805-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : SOBRAVE SOCIEDADE BRASILEIRA DE VEICULOS E MOTORES LTDA  
PARTE RE' : ELIO D ALESSANDRO falecido  
PARTE RE' : PAULO ANTONIO DIAS MENEZES e outro  
: IRENE DE ALMEIDA MARQUES  
ADVOGADO : NELSON AMARAL DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00.05.53622-7 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. INFRAÇÃO À LEI. POSSIBILIDADE. INGRESSO NA SOCIEDADE EM DATA POSTERIOR AO FATO GERADOR DA DÍVIDA. ISENÇÃO DA RESPONSABILIDADE.

1. No caso em tela, a sociedade empresária executada foi autuada em decorrência da ausência de depósito, nas épocas próprias, em conta vinculada, da importância correspondente à remuneração paga ao empregado, optando ou não pelo regime do FGTS.
2. Em se tratando a executada de Sociedade Limitada (SOBRAVE SOCIEDADE BRASILEIRA DE VEICULOS E MOTORES LTDA), para a responsabilização dos sócios pelas dívidas da sociedade, basta a comprovação, entre outras hipóteses, da ocorrência de infração à lei (Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, e Lei nº 10.406/2002, art. 1.016).
3. Com efeito, o parágrafo 1º, do artigo 23 da Lei n.º 8.036/90, com redação dada pela Medida Provisória n.º 2.197-43, de 24.08.2001, dispõe que constitui infração para efeito da referida lei, não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS.
4. Contudo, compulsando os autos, verifica-se, à fl. 63, que os co-executados Paulo Antonio Dias Menezes e Irene de Almeida Marques não figuravam como sócios com poder de gerência na época em que a sociedade empresária deixou de recolher as contribuições ao FGTS, tendo ingressado no quadro social em 23/09/87, ou seja, posteriormente aos fatos geradores, que ocorreram no período de 11/1970 a 08/1980, justificando a exclusão do polo passivo da demanda.
5. Agravo 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, à unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, sendo que o DES.FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW acompanhou-o pela conclusão.¶

São Paulo, 14 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007881-62.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.007881-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : IND/ DE EMBALAGENS PROMOCIONAIS VIFRAN LTDA

ADVOGADO : MONICA ANGELA MAFRA ZACCARINO  
: OLGA MARIA LOPES PEREIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.15.06470-3 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. DEPOSITÁRIO. DEVER DE APRESENTAÇÃO DOS BENS.

1. Malgrado o artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais enumere uma ordem a ser observada na penhora ou arresto de bens, o executado pode, a qualquer tempo, requerer a substituição do bem constritado, desde que seja por dinheiro ou fiança bancária, além de que seja fundado em casos onde o bem não desperte interesse em sua arrematação, sobrestando, inutilmente, o processo executivo (artigo 15 da Lei n.º 6.830/80).
2. O direito de substituição conferido ao devedor é bastante restrito e só pode ser exercitado nas hipóteses legais e de forma a melhorar a liquidez da garantia em prol do exequente, ficando o critério de substituição sujeito apenas à conveniência de melhor segurança e maior liquidez da penhora. Observa-se, aqui, o artigo 612, do Código de Processo Civil, que estabelece que a execução será perpetrada no interesse do credor.
3. No presente caso, os documentos juntados aos autos não comprovam a existência de qualquer das hipóteses autorizadas da substituição da penhora por parte da executada, eis que as Notas Fiscais, que atestam a venda de mercadorias à empresa agravante, ora executada (fls. 52/82), desacompanhadas de outras não fazem concluir pela possibilidade de substituição do bem penhorado às fls. 19, pelo indicado na petição de fls. 20/21. Até mesmo porque não houve anuência da parte exequente acerca dos bens ofertados, conforme se extrai da petição de fls. 24/27. Pois a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de admitir, por iniciativa do executado, a substituição de bens penhorados por outros que não sejam dinheiro ou fiança bancária, desde que haja expressa concordância da parte exequente (STJ, 2ª Turma, RESP 170435/RS, j. 14/09/2004, DJU 25/10/2004, Rel. Ministro Castro Meira).
4. Deve ser mantida, também, a determinação de intimação do depositário, a fim de que este apresente os bens constritados. O depositário judicial nada mais é do que aquele a que se atribui o encargo de ter sob custódia todos os valores ou coisas consignadas ou depositadas em Juízo. Trata-se de verdadeiro longa manus do juiz. De tal modo que, da interpretação do artigo 148 do Código de Processo Civil c.c. artigo 629 do Código Civil, exsurge ao depositário não apenas o ônus de guardar, conservar e restituir a coisa, mas também, apresentá-la conforme a exigência do depositante.
5. Agravo 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, à unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator.

São Paulo, 14 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034831-11.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.034831-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SHEILA PERRICONE  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : WALTER AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2002.61.26.002269-8 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DO BEM PENHORADO. REITERADA AUSÊNCIA DE LICITANTES. POSSIBILIDADE.

1. A norma do artigo 15, inciso II, da Lei n.º 6.830/80, evidencia a possibilidade de substituição do bem penhorado na execução fiscal, conquanto o pedido para tanto seja fundamentado, como ocorre nas hipóteses em que o bem não desperte interesse comercial, exigindo inúmeros leilões e procrastinação inútil da execução.
2. No caso vertente, designados quatro leilões, todos restaram negativos, sem licitantes interessados em arrematar o bem.
3. Desse modo, cumpre concluir que a reiterada ausência de licitantes interessados na arrematação do bem penhorado é justificativa razoável para a substituição do mesmo.
4. Agravo 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, à unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator.¶

São Paulo, 14 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0085442-65.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.085442-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : TAUCH IND/ E COM/ DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA e outros  
: MILTON GARCIA DA SILVA  
: MAGALY DE JESUS DESANI DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.05.31292-3 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACEN JUD. POSSIBILIDADE.

1. A utilização do sistema BACEN JUD, nas execuções fiscais, tem caráter de excepcionalidade, visto que o artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, autoriza seu uso apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis.
2. No caso vertente, pela análise dos documentos carreados aos autos, verifica-se que o credor envidou esforços na localização de bens dos executados, sendo inexitosa sua busca, conforme certidão de fl. 24, ofício e certidão às fls. 43, 44 e 44 verso referindo-se à declaração de bens e rendimentos dos executados na Receita Federal, buscas negativas de valores nos bancos - fls. 59 a 64. Desta maneira, cabível a medida ora pleiteada.
3. Agravo 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, à unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator.

São Paulo, 14 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020131-59.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.020131-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : ROGERIO BELZER

ADVOGADO : JOÃO RAFAEL SANCHEZ PEREZ  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : IAVINCO AVICULTURA E COM/ LTDA e outros  
: RENATO TAKESI TSUCHIYA  
: HAROLDO ITO  
: HISAASHI MUNEKATA  
: MOWSZA AUGUSTOWSKI  
: WEST BAY DEVELOPMENT INC  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP  
No. ORIG. : 02.00.00697-3 A Vr SUMARE/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. SOCIEDADE LIMITADA. LEI 8.620/93, ART. 13. CTN, ART. 135, III.

1. A redação do art. 13, da Lei n.º 8.620/93, previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, a Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/09), revogou expressamente referido dispositivo legal. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.

2. À luz do art. 135 do CTN, a responsabilidade pessoal dos administradores da sociedade empresária por dívidas tributárias exsurge quando comprovada a atuação com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

3. Não se desconhece que o simples não recolhimento do tributo constitui uma ilicitude, porquanto há o descumprimento de um dever jurídico decorrente de lei. Contudo, a infração a que se refere o art. 135, do CTN, não é objetiva, e sim subjetiva, ou seja, dolosa. Daí a necessidade da indicação e comprovação, pelo exequente, de que o sócio ou administrador tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, que acarretaram o inadimplemento do tributo.

4. Agravo 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 maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do JUIZ FED. CONV. LEONARDO SAFI. Vencido o DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW que negava provimento ao agravo do sócio.¶

São Paulo, 14 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006956-61.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006956-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : JOSE ZACHARIAS BOTELHO e outros  
: JORGE HENRIQUE SOUZA OLIVEIRA  
: JULIA MARIA CARVALHO LIMA  
: JOSE RONALDO NAKAMOTO  
: JUVENAL FERREIRA DE LIMA  
: JUSSARA ALVES LEITE  
: JOSE MAURO PRIETO  
: JUCIRI BAFUME SALGADO  
: JOSE LUIZ PARUSSOLO  
: JOSE FERNANDES DA SILVA  
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00043744919954036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. CONTAS VINCULADAS AO FGTS. JUROS REMUNERATÓRIOS DEVIDOS. NATUREZA JURÍDICA DIVERSA DOS JUROS DE MORA EMBUTIDOS NA TAXA SELIC. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA CEF. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. AUSÊNCIA DO EXAME DAS QUESTÕES NÃO DECIDIDAS NA PRIMEIRA INSTÂNCIA.

1. É entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça que a taxa SELIC, que engloba a correção monetária e juros de mora, não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização. Não significa dizer, contudo, que os juros remuneratórios não possam incidir concomitantemente com os juros de mora embutidos na taxa SELIC, por possuírem naturezas jurídicas distintas.
2. Afigurando-se incontroverso que os juros remuneratórios, previstos no artigo 13, § 3º, da Lei 8.036/90, devem incidir sobre o saldo da conta fundiária do FGTS é caso de acolher a pretensão em favor dos autores.
3. No que tange à alegação de que houve pagamento, procede a intimação da empresa pública (CEF), a fim de que comprove o cumprimento da obrigação.
4. Quanto à alegada ausência de aplicação dos juros de mora em relação a um dos autores da ação, não houve manifestação do juízo *a quo*, destarte, a apreciação da questão neste Tribunal importará em supressão de instância.
5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, a fim de que se realize o pagamento dos juros remuneratórios em relação aos autores José Luiz Parussolo, José Mauro Prieto e Jurici Bafume Salgado, bem como para que a CEF demonstre o pagamento dos valores em relação aos autores José Mauro Prieto e Jurici Bafume Salgado, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do JUIZ FED. CONV. LEONARDO SAFI. Vencido o DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW que dava em menor extensão o parcial provimento ao agravo tão somente para que a CEF demonstre o pagamento dos valores em relação aos autores José Mauro Prieto e Jurici Bafume Salgado.

São Paulo, 14 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012854-55.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.012854-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS  
AGRAVADO : FUNDICAO NODULFER LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05050711519824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. INFRAÇÃO À LEI. POSSIBILIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. No caso em tela, a sociedade empresária executada foi autuada em decorrência da ausência de depósito, nas épocas próprias, em conta vinculada, da importância correspondente à remuneração paga ao empregado, optando ou não pelo regime do FGTS.
2. Em se tratando a executada de Sociedade Limitada (FUNDIÇÃO NODULFER LTDA), para a responsabilização dos sócios pelas dívidas da sociedade, basta a comprovação, entre outras hipóteses, da ocorrência de infração à lei (Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, e Lei nº 10.406/2002, art. 1.016).
3. Com efeito, o parágrafo 1º, do artigo 23 da Lei n.º 8.036/90, com redação dada pela Medida Provisória n.º 2.197-43, de 24.08.2001, dispõe que constitui infração para efeito da referida lei, não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS.

4. Justifica-se, assim, a responsabilização dos sócios, devendo ser incluídos no pólo passivo da execução fiscal.
5. Há nos autos, ainda, indícios de dissolução irregular da sociedade empresária executada. Nesse caso, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que tal fato enseja a responsabilização do sócio-gerente pelos débitos da sociedade limitada, com base no art. 10 do Decreto nº 3.708/19. Precedentes: RESP 200400638570, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, 28/09/2006; RESP 199700496414, BARROS MONTEIRO, STJ - QUARTA TURMA, 17/12/2004.
6. Agravo 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 maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do JUIZ FED. CONV. LEONARDO SAFI. Vencido o DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW que negava provimento ao agravo.

São Paulo, 14 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013729-25.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013729-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : DISIMAG AVARE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA  
ADVOGADO : JOELCIO DE CARVALHO TONERA  
AGRAVADO : JOSE ANTONIO OLIVIO ZACARELLI e outros  
: ELEOGILDO JOAO LORENZETTI  
: ALZIRA POLA LORENZETTI  
ADVOGADO : RENATO CESAR VEIGA RODRIGUES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP  
No. ORIG. : 99.00.00089-8 A Vr AVARE/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. SOCIEDADE LIMITADA. LEI 8.620/93, ART. 13. CTN, ART. 135, III.

1. A redação do art. 13, da Lei n.º 8.620/93, previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, a Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/09), revogou expressamente referido dispositivo legal. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.

2. À luz do art. 135 do CTN, a responsabilidade pessoal dos administradores da sociedade empresária por dívidas tributárias exsurge quando comprovada a atuação com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

3. Não se desconhece que o simples não recolhimento do tributo constitui uma ilicitude, porquanto há o descumprimento de um dever jurídico decorrente de lei. Contudo, a infração a que se refere o art. 135, do CTN, não é objetiva, e sim subjetiva, ou seja, dolosa. Daí a necessidade da indicação e comprovação, pelo exequente, de que o sócio ou administrador tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, que acarretaram o inadimplemento do tributo.

4. Agravo 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 maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do JUIZ FED. CONV. LEONARDO SAFI. Vencido o DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW que dava provimento ao agravo.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015054-35.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.015054-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : BELRICA CONFECÇOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00517696720044036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. SOCIEDADE LIMITADA. LEI 8.620/93, ART. 13. CTN, ART. 135, III.

1. A redação do art. 13, da Lei n.º 8.620/93, previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, a Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/09), revogou expressamente referido dispositivo legal. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.
2. À luz do art. 135 do CTN, a responsabilidade pessoal dos administradores da sociedade empresária por dívidas tributárias exsurge quando comprovada a atuação com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
3. Não se desconhece que o simples não recolhimento do tributo constitui uma ilicitude, porquanto há o descumprimento de um dever jurídico decorrente de lei. Contudo, a infração a que se refere o art. 135, do CTN, não é objetiva, e sim subjetiva, ou seja, dolosa. Daí a necessidade da indicação e comprovação, pelo exequente, de que o sócio ou administrador tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, que acarretaram o inadimplemento do tributo.
4. Agravo 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 maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do JUIZ FED. CONV. LEONARDO SAFI. Vencido o DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW que dava provimento ao agravo.¶

São Paulo, 14 de março de 2011.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035989-96.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.035989-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : PADARIA E CONFEITARIA FLOR DA PEDREIRA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05224122019834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS . INCLUSÃO DOS CO-RESPONSÁVEIS. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DEU-SE NO PERÍODO EM QUE OS SÓCIOS FIGURAVAM NO CONTRATO SOCIAL.

1. A sociedade empresária executada foi autuada em decorrência da ausência de depósito, nas épocas próprias, em conta vinculada, da importância correspondente à remuneração paga ao empregado, optando ou não pelo regime do FGTS .
2. Desse modo, tratando-se de contribuições ao FGTS , aplica-se o procedimento de execução fiscal (Lei nº 6.830/80).
3. Ocorre que, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, os valores das contribuições devidas ao FGTS não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência da norma prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional.
4. Não obstante, em se tratando a executada de Sociedade Limitada e o débito constituído na vigência do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, aplica-se, ao caso vertente, o seu artigo 10, que preceituava que os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei.
5. Vê-se que, para a responsabilização dos sócios pelas dívidas da sociedade, basta a comprovação, entre outras hipóteses, da ocorrência de infração à lei.
6. Ora, o parágrafo 1º do artigo 23 da Lei n.º 8.036/90, com redação dada pela Medida Provisória n.º 2.197-43, de 24.08.2001, dispõe que constituem infrações para efeito da referida lei, "não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS , bem como os valores previstos no art. 18 desta Lei, nos prazos de que trata o § 6º do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT"
7. Não bastasse, o Decreto n.º 99.684-90, ao consolidar as normas regulamentares do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, disciplinou em seu artigo 47 que constituem infração à supramencionada lei a falta de depósito mensal referente ao FGTS .
8. Assim, tratando-se o recolhimento das verbas devidas ao FGTS de obrigação ex lege e como a responsabilização dos sócios depende, entre outras hipóteses, da comprovação de infração à lei, entendo que os sócios devem ser incluídos no pólo passivo da execução fiscal.
9. Agravo legal que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria , deu provimento ao agravo legal, nos termos do voto do DES.FED.LUIZ STEFANINI, acompanhado pelo voto do JUIZ FED.CONV. LEONARDO SAFI. Vencido o Relator que negava provimento ao agravo legal.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

#### Expediente Nro 9006/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019111-42.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.019111-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : ANTONIO CARLOS MERLIM e outros  
: ANTONIO MACHADO  
: ANUAR VILELA DE SOCORRO  
: ARIADNE HAICKEL DE OLIVEIRA  
: ELOI CARNOVALI  
: LINIA LINEIA LOUREIRO DE VARGAS  
: MARIA APARECIDA DE AZEVEDO  
: MARIO APARECIDO DE CARVALHO RODRIGUES  
: NEUSA MIASHIRO  
: NORMA WATANABE

: REGINA SERAFINA BRUNINI  
: SERGIO KOICHI NOGUCHI  
: SERGIO MURAD  
: SERGIO RICARDO AYRES ROCHA

ADVOGADO : HOMAR CAIS e outro

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal em face da r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução judicial que impugnam os valores de juros de mora e honorários advocatícios relativos à incorporação aos vencimentos dos embargados do percentual de reajuste de 11,98% .

A r. sentença julgou improcedente o pedido e extinguiu o feito com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil ao fundamento de que os honorários advocatícios incidem sobre a totalidade dos valores devidos, não importando se foram pagos administrativamente ou não. Opostos embargos de declaração a sentença foi integrada com a condenação da União nos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa atribuído aos embargos à execução. Irresignada, a União Federal oferta recurso de apelação sustentando que o título judicial é inexigível no que contraria a decisão do C. STF no julgamento da ADI 1797-PE; que os juros de mora e a verba honorária apresentam excesso de execução em face de terem sido incluídos no cálculo valores pagos administrativamente; que o valor correto da verba honorária é de R\$ 3.492,17.

Requer o provimento dos embargos.

Contrarrrazões acostadas às fls. 149/173 onde se pleiteia a condenação da União Federal em litigância de má-fé e condenação em honorários.

É o breve relato.

Decido.

A questão posta em debate por meio do apelo da União Federal cinge-se à sua condenação ao pagamento da verba honorária, imposta em decisão transitada em julgado em razão do adimplemento administrativo, isto porque a discussão acerca da limitação temporal da incidência dos 11,98% não pode ser conhecida neste momento processual.

A decisão exequenda reconheceu aos embargados o direito ao reajuste de 11,98% (onze vírgula noventa e oito por cento) a partir de março de 1994, sem a imposição de limitação temporal ao aludido reajuste, de modo que os limites da execução são definidos pelo título judicial que se está executando, sob pena de ofensa à coisa julgada.

A pretensão da União de limitar as diferenças decorrentes da incidência do reajuste de 11,98% ao período de abril/94 a dezembro/96 consiste em se atribuir à decisão exequenda extensão menor que a efetivamente decidida.

E não só, tal pretensão não encontraria respaldo nem mesmo à luz do decidido pela Suprema Corte que, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2323/DF, superou o entendimento anterior consubstanciado na ADIn nº 1.797-0.

Quanto aos honorários advocatícios, impõe-se mencionar que o tema não comporta maiores ilações haja vista a consolidação, nos Tribunais Superiores, do entendimento no sentido de que não viola o artigo 20 do Código de Processo Civil a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.

A título elucidativo colacionam-se os seguintes julgados:

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. INCORPORAÇÃO DO ÍNDICE DE 11,98% SOBRE OS VENCIMENTOS DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. ALTERAÇÃO DA FORMA DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. CARACTERIZADA OFENSA À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

Transitada em julgado a sentença exequenda, com expressa indicação de qual critério a ser adotado para apuração dos honorários advocatícios, é descabida a inclusão posterior do critério definido na Súmula 111 do STJ, com o entendimento jurisprudencial que lhe dá este Tribunal, sob pena de evidente ofensa à coisa julgada (REsp. 354.162/RN, Rel. Min. GILSON DIPP, DJU 03.06.2002).

Agravo Regimental desprovido.

(STJ, Quinta Turma, AGRESP 200800263669, AGRESP 1029334, Relator NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE DATA:06/09/2010)

**PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.**

1. O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais

2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.

3. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

4. Recurso Especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 956.263 - SP (2007/0123613-3), 3.9.2007 MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

Observa-se do presente feito que o pedido dos autores (ora embargados) foi julgado procedente, tendo sido determinado o pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da condenação (fls. 195-203 dos autos em apenso).

Após o trânsito em julgado dessa decisão, pretende a União Federal, em sede de embargos à execução, afastar a condenação dos honorários advocatícios sob alegação de que já houve pagamento administrativo dos valores devidos. Entretanto, como visto, o pagamento foi efetuado após a propositura da ação, pelo que, mesmo que realizado voluntariamente, é inegável a influência judicial; fato a impedir sua desconsideração a fins de condenação em honorários advocatícios.

Assim, o pagamento administrativo, após o ajuizamento da ação, não esvazia o objeto da lide, mormente após o seu julgamento pelo mérito. Ao contrário, essa conduta reforça a legitimidade do direito reconhecido aos exequentes, ante o reconhecimento do fato pelo devedor. E a quem reconhece o pedido, assim como àquele que desiste da ação, o CPC impõe o ônus de pagar as despesas processuais e a verba honorária, em observância ao princípio da causalidade. Convém lembrar que o STF, quando do julgamento da Medida Cautelar na ADIn nº 2.527-9/DF, entendeu que o dispositivo que afasta, no caso de transação ou acordo, a possibilidade do pagamento dos honorários devidos ao advogado da parte contrária, ainda que fruto de condenação transitada em julgado, choca-se, aparentemente, com a garantia insculpida no art. 5º, XXXVI, da Constituição, por desconsiderar a coisa julgada, além de afrontar a garantia de isonomia da parte obrigada a negociar despida de uma parcela significativa de seu poder de barganha, correspondente à verba honorária" (DJ de 23.22.07).

Portanto, não há falar-se em afastamento da verba honorária que, ademais, encontra-se em título judicial acobertado pela coisa julgada.

O artigo 467 do Código de Processo Civil é claro ao dispor que se denomina coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário, fato a impedir novo pronunciamento judicial acerca de matéria que já foi objeto de sentença irrecorrível.

Passo a apreciar questão posta nas contrarrazões atinente à litigância de má-fé.

O ajuizamento de embargos à execução não pode ser tido, só por si, como conduta abusiva, de modo a autorizar a aplicação da penalidade prevista no art. 17, VI, do CPC, mormente em hipóteses como a dos autos, em que o procurador age por dever de ofício, em defesa do dinheiro público, que pertence a todos, e, no cumprimento desse dever e dos demais princípios que regem a administração pública.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu, mais de uma vez, que não cabe a aplicação da referida pena:

**PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA POR MÁ-FÉ. CONDENAÇÃO. INSS. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO CABÍVEL. CONDUTA MALICIOSA. INEXISTÊNCIA.**

- O artigo 17, do Código de Processo Civil, ao definir os contornos da litigância de má-fé que justificam a aplicação da multa, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade.

- É descabida a aplicação da pena por litigância de má-fé na hipótese em que a legislação processual assegura ao INSS a faculdade de manifestar recurso de embargos, em defesa do patrimônio público da autarquia, cuja interposição, por si só, não consubstancia conduta desleal e atentatória ao normal andamento do processo.

- Recurso especial conhecido. (STJ. Resp. 469101. Sexta Turma. Min. Rel. Vicente Leal, DJ 19/12/2002, pág. 506).

Conclui-se, desta feita, pela não caracterização da litigância de má-fé, restando afastada a aplicação de qualquer sanção.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Desta feita, julgo monocraticamente o feito e, com supedâneo no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil NEGO PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL.

Intimem-se.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002858-76.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.002858-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : ANA MARIA VELOSO GUIMARAES e outros  
: FERNANDA FINATTI DOCA  
: FERNANDO DENTELLO  
: MANUEL FRANCISCO DE SOUZA  
: MARIA ELZA DE OLIVEIRA GARCIA  
: MARIA IZABEL VALENTE PENTEADO  
: PAULO RICARDO SERRA DE LIMA  
: REGINA CELIA COELHO DA CRUZ  
: SAULO ANANIAS DE SOUZA  
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI e outro

#### DECISÃO

Tratam-se de recursos de apelação interposto pela União Federal e adesivo pela parte embargada em face da r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução judicial que impugnaram a cobrança de verba honorária de 10% sobre o valor da condenação e, ainda, calculada sobre valores pagos administrativamente.

A r. sentença julgou improcedentes os embargos e homologou a conta apresentada inicialmente pelos embargados deixando de condenar a embargante em honorários advocatícios ao fundamento de que os honorários advocatícios devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos aos autores, não importando se foram pagos administrativamente ou não.

A União Federal apela pretendendo seja reconhecido excesso de execução, conforme ADIN nº 1797 que limitou o direito à percepção de 11,98% ao período de abril de 1994 a dezembro de 1996 e, que não devem incidir juros de mora sobre os valores pagos administrativamente e antes do trânsito em julgado da sentença; que o presente recurso seja recebido no duplo efeito.

Em recurso adesivo (fls. 184/193) e nas contrarrazões às fls. 194/212, os autores sustentam litigância de má fé (artigo 17, do CPC), por parte da embargante/apelante União. Colacionam jurisprudência. Pleiteiam a reforma da r. sentença para a fixação dos honorários advocatícios em 20% sobre o valor da execução nos termos do § 4º, do artigo 20, do CPC em face de ter restado vencida a embargante.

Em contrarrazões ao recurso adesivo dos autores (fls. 217/) a União pugna pelo afastamento da litigância de má-fé e sustenta que quanto aos honorários advocatícios a decisão está conforme a jurisprudência do STJ.

É o breve relato.

Decido.

A questão posta em debate por meio do apelo da União Federal cinge-se à limitação temporal da incidência dos 11,98% no período de abril de 1994 a dezembro de 1996, incidência de juros de mora e da verba honorária sobre valores pagos administrativamente.

Depreende-se dos autos que a r. decisão exequenda - exarada no processo de conhecimento - reconheceu aos embargados o direito ao reajuste de 11,98% (onze vírgula noventa e oito por cento) a partir de março de 1994, sem a imposição de limitação temporal ao aludido reajuste, de modo que os limites da execução são definidos pelo título judicial que se está executando, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Assim constou do dispositivo da r. sentença:

*"Isto posto, julgo procedente o pedido e determino à ré que proceda, em definitivo, à incorporação do percentual correspondente à diferença entre o resultado da conversão da URV em Reais com base na data do efetivo pagamento e a mesma operação realizada com base no último dia do mês (nos termos das mediadas provisórias que sucederam a MP 434/94), assim como ao pagamento das diferenças daí decorrentes e devidas, corrigidas monetariamente desde a época em que se tornaram devidas, e acrescidas de juros moratórios a base de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação até a data do efetivo pagamento, deduzidas as importâncias que já foram pagas por força da antecipação da tutela.*

*Condeno, ainda, a ré ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o quantum a ser apurado..."*

Vale lembrar que ao recurso de apelação interposto pela União Federal foi negado provimento, assim como à remessa oficial por esta C. Corte, mantendo-se integralmente a decisão proferida.

Assim, a pretensão da União de limitar as diferenças decorrentes da incidência do reajuste de 11,98% ao período de abril/94 a dezembro/96 consiste em se atribuir à decisão exequenda extensão menor que a efetivamente decidida, importando, ademais, em nítida ofensa à coisa julgada.

O artigo 467 do Código de Processo Civil é claro ao dispor que se denomina coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário, fato a impedir novo pronunciamento judicial acerca de matéria que já foi objeto de sentença irrecorrível.

E não só, tal pretensão não encontraria respaldo nem mesmo à luz do decidido pela Suprema Corte que, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2323/DF, superou o entendimento anterior consubstanciado na ADIn nº 1.797-0.

Colaciona-se a respeito:

Agravo regimental em recurso extraordinário

2. Servidor público. Reposição salarial de 11,98%. Lei no 8.880/94. Conversão em URV. Competência privativa da União. Impossibilidade de lei estadual dispor de modo diverso.

3. Alegação de intempestividade de embargos interpostos perante o Tribunal de origem. Matéria não discutida nas fases processuais anteriores. Inovação. Impossibilidade. Precedentes.

4. Limitação temporal. ADI 1.797. Entendimento superado. Precedentes.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE-AgR 541016, Relator: Gilmar Mendes, DJ 01.04.2008)

Cumprido considerar, por fim, que esta C. Corte, em recente julgamento proferido pela Primeira Seção, julgou improcedente ação rescisória que pretendia limitar a incidência do índice de 11,98% ao período de abril de 1994 a dezembro de 1996.

O v. acórdão restou assim ementado:

**AÇÃO RESCISÓRIA - CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - CONVERSÃO DOS VENCIMENTOS EM URV - LEI 9421/96 e ART. 28 DA LEI 9.868/99 - LIMITAÇÃO TEMPORAL- ADI nº 1797 e ADI nº 2323.**

I - O Plenário do Supremo Tribunal Federal entendeu não estar vinculado à decisão proferida na ADIN nº 1797 e, revendo decisão anterior, assentou entendimento na ADI nº 2323 MC/DF no sentido de que é devido o percentual de 11,98% aos servidores do Poder Judiciário, mesmo após a edição da Lei nº 9.421/96, não havendo que se falar em violação ao parágrafo único do artigo 28 da Lei nº 9.868/99.

II - A partir do julgamento da Medida Cautelar na ADI nº 2323(DJ de 20 de abril de 2001), o próprio STF reconheceu que o novo plano de salários trazidos pela Lei 9.421/96 não produziu elevação real nos vencimentos dos servidores, de forma que a limitação temporal, antes determinada pela ADI nº 1.797-0, deixou de refletir a melhoria nos vencimentos.

III - Nessa esteira de entendimento, os demais Tribunais, em decisões administrativas, consideraram a prorrogação do pagamento do percentual reclamado, cuja incorporação definitiva, a teor da decisão proferida pelo Conselho de Administração do Superior de Justiça, deu-se somente a partir do mês de outubro de 2000. Precedentes jurisprudenciais.

IV - Ação rescisória improcedente, revogada a decisão que concedeu antecipação de tutela.

V - Condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios nos termos do art. 20, § 4º do C.P.C. e eventuais custas despendidas pelos réus.

(TRF3ª Região, Primeira Seção, AR nº 2006.03.00.015482-9, Relatora Des. Fed. Cecília Mello, DJ 19.08.2010)

Quanto aos honorários advocatícios objeto do recurso de apelação da parte embargada, impõe-se mencionar que o tema não comporta maiores ilações haja vista a consolidação, nos Tribunais Superiores, do entendimento no sentido de que não viola o artigo 20 do Código de Processo Civil a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.

A título elucidativo colacionam-se os seguintes julgados:

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. INCORPORAÇÃO DO ÍNDICE DE 11,98% SOBRE OS VENCIMENTOS DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. ALTERAÇÃO DA FORMA DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. CARACTERIZADA OFENSA À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

Transitada em julgado a sentença exequenda, com expressa indicação de qual critério a ser adotado para apuração dos honorários advocatícios, é descabida a inclusão posterior do critério definido na Súmula 111 do STJ, com o entendimento jurisprudencial que lhe dá este Tribunal, sob pena de evidente ofensa à coisa julgada (REsp. 354.162/RN, Rel. Min. GILSON DIPP, DJU 03.06.2002).

Agravo Regimental desprovido.

(STJ, Quinta Turma, AGRESP 200800263669, AGRESP 1029334, Relator NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE DATA:06/09/2010)

**PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.**

1. O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais
  2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.
  3. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.
  4. Recurso Especial provido.
- (RECURSO ESPECIAL Nº 956.263 - SP (2007/0123613-3), 3.9.2007 MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

Observa-se do presente feito que o pedido dos autores (ora embargados) foi julgado procedente, tendo sido determinado o pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da condenação.

Após o trânsito em julgado dessa decisão, pretende a União Federal, em sede de embargos à execução, afastar a condenação dos honorários advocatícios sob alegação de que já houve pagamento administrativo dos valores devidos. Entretanto, como visto, o pagamento foi efetuado após a propositura da ação, pelo que, mesmo que realizado voluntariamente, é inegável a influência judicial; fato a impedir sua desconsideração a fins de condenação em honorários advocatícios.

Assim, o pagamento administrativo, após o ajuizamento da ação, não esvazia o objeto da lide, mormente após o seu julgamento pelo mérito. Ao contrário, essa conduta reforça a legitimidade do direito reconhecido aos exequentes, ante o reconhecimento do fato pelo devedor. E a quem reconhece o pedido, assim como àquele que desiste da ação, o CPC impõe o ônus de pagar as despesas processuais e a verba honorária, em observância ao princípio da causalidade. Convém lembrar que o STF, quando do julgamento da Medida Cautelar na ADIn nº 2.527-9/DF, entendeu que o dispositivo que afasta, no caso de transação ou acordo, a possibilidade do pagamento dos honorários devidos ao advogado da parte contrária, ainda que fruto de condenação transitada em julgado, choca-se, aparentemente, com a garantia insculpida no art. 5º, XXXVI, da Constituição, por desconsiderar a coisa julgada, além de afrontar a garantia de isonomia da parte obrigada a negociar despida de uma parcela significativa de seu poder de barganha, correspondente à verba honorária" (DJ de 23.22.07).

Portanto, não há falar-se em afastamento da verba honorária que, de igual forma, encontra-se em título judicial acobertado pela coisa julgada.

Passo a analisar as demais questões postas neste feito.

Recurso adesivo dos autores: LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ e CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

O ajuizamento de embargos à execução não pode ser tido, só por si, como conduta abusiva, de modo a autorizar a aplicação da penalidade prevista no art. 17, VI, do CPC, mormente em hipóteses como a dos autos, em que o procurador age por dever de ofício, em defesa do dinheiro público, que pertence a todos, e, no cumprimento desse dever e dos demais princípios que regem a administração pública.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu, mais de uma vez, que não cabe a aplicação da referida pena:

PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA POR MÁ-FÉ. CONDENAÇÃO. INSS. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO CABÍVEL. CONDUTA MALICIOSA. INEXISTÊNCIA.

- O artigo 17, do Código de Processo Civil, ao definir os contornos da litigância de má-fé que justificam a aplicação da multa, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade.

- É descabida a aplicação da pena por litigância de má-fé na hipótese em que a legislação processual assegura ao INSS a faculdade de manifestar recurso de embargos, em defesa do patrimônio público da autarquia, cuja interposição, por si só, não consubstancia conduta desleal e atentatória ao normal andamento do processo.

- Recurso especial conhecido. (STJ. Resp. 469101. Sexta Turma. Min. Rel. Vicente Leal, DJ 19/12/2002, pág. 506).

Conclui-se, desta feita, pela não caracterização da litigância de má-fé, restando afastada a aplicação de qualquer sanção. Por último, no que se refere à condenação em honorários advocatícios em sede de embargos à execução, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que mais do que mero incidente processual, os embargos do devedor constituem verdadeira ação de conhecimento, sendo neste contexto, viável a cumulação dos honorários advocatícios fixados na ação de execução com aqueles arbitrados nos respectivos embargos. (ERESP 81.755/SC, . Min. Waldemar Zveiter, DJ de de 02/04/2001)

Destaco que a Lei n.º 9.494/97, com redação dada pela Medida Provisória n.º 2.180-35, dispõe em seu artigo 1º - D, que não são devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas.

Assim, a contrario sensu é de entender-se que, tendo havido embargos, serão os honorários devidos, independentemente de ter havido tal condenação no processo de conhecimento. Isto porque a parte embargada viu-se compelida a constituir procurador nos autos, apresentando defesa e atuando diretamente em prol dos interesses desta.

Assim, é de se prestigiar a regra insculpida no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, segundo a qual, nas causas em que for vencida a Fazenda Pública e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Em se considerando que a fixação dos honorários faz-se segundo o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, bem como a natureza, importância da causa e o trabalho realizado pelo advogado, computado o tempo exigido para o serviço, arbitro-os em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil atendendo-se à equidade, que não autoriza a fixação dos mesmos em valor aviltante.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Desta feita, julgo monocraticamente o feito e, com supedâneo no artigo 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, respectivamente, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA EMBARGADA** para fixar honorários advocatícios nestes embargos à execução em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais).

Intimem-se.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 03 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031554-20.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.031554-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : ANA MARIA DE ALMEIDA e outros  
: CARINA MARCONDES BASTOS DA SILVA MAURI  
: JOSE RODRIGUES TRINDADE  
: LILIAN CRISTINA PAES DE CASTRO  
: MARIA JOSE CALDEIRA GUTIERREZ  
: ROBERTO VEGA SEVILHA  
: ROMERO FRANCA AREJANO  
: ROSEMARY SANTOS DA ROCHA LOURES  
: SILVIA REGINA MARQUES JUNQUEIRA GABALDO  
: SILVIA DA SILVA CRIPA

ADVOGADO : EDUARDO COLLET E SILVA PEIXOTO e outro

DECISÃO

Tratam-se de recursos de apelação interposto pela União Federal e adesivo (fls.88/96) pela parte embargada em face da r. sentença que  **julgou improcedentes os embargos à execução judicial**  que impugnam o pagamento do percentual de 11,98% nos meses posteriores a dezembro de 1996.

A r. sentença  **julgou improcedente o pedido**  e extinguiu o feito com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil ao fundamento de que o Plenário do Supremo Tribunal Federal após apreciar a ADIN nº 1797/PE julgou a medida cautelar ADIN nº 2323 aprovou a incorporação aos vencimentos básicos dos servidores da referida Corte, da diferença de 11,98%, superando a limitação temporal anteriormente imposta. Sinalizou que a condenação imposta à União prevê a exclusão das parcelas pagas administrativamente. Sem condenação da embargante em honorários advocatícios.

A União Federal apela pretendendo seja reconhecido excesso de execução, conforme ADIN nº 1797 que limitou o direito à percepção de 11,98% ao período de abril de 1994 a dezembro de 1996 e, via de consequência, seja efetuado abatimento de eventuais valores supervenientes, reduzindo-se proporcionalmente o montante considerado devido.

Contrarrazões ofertadas pelos autores às fls. 71/86.

Em recurso adesivo (fls. 88/96) os autores sustentam litigância de má fé (artigo 17, do CPC), por parte da embargante/apelante União. Colacionam jurisprudência. Pleiteiam a reforma da r. sentença para a fixação dos honorários advocatícios em 20% sobre o valor da execução nos termos do § 4º, do artigo 20, do CPC em face de ter restado vencida a embargante.

Em contrarrazões ao recurso adesivo dos autores (fls. 101/111) a União pugna pelo afastamento da litigância de má-fé e sustenta que quanto aos honorários advocatícios a decisão está conforme a jurisprudência do STJ.

**É o breve relato.**

**Decido.**

A questão posta em debate por meio do apelo da União Federal cinge-se à limitação temporal da incidência dos 11,98% no período de abril de 1994 a dezembro de 1996, com incidência da verba honorária sobre montante correspondente a tal período.

Depreende-se dos autos que a r. decisão exequenda - exarada no processo de conhecimento (fls.103/113) - reconheceu aos embargados o direito à incorporação sobre os proventos/vencimentos dos autores do percentual de 11,98% (onze vírgula noventa e oito por cento) a partir de março de 1994, sem a imposição de limitação temporal ao aludido reajuste, com aplicação de correção monetária de acordo com o Provimento 24 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região, até a data do efetivo pagamento acrescidos de juros de mora de 0,5% ao mês desde a citação e fixando os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação mais custas a cargo da União, de modo que os limites da execução são definidos pelo título judicial que se está executando, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Vale lembrar que ao recurso de apelação interposto pela União Federal foi negado provimento, assim como, à remessa oficial por esta C. Corte, mantendo-se integralmente a decisão proferida.

Assim, a pretensão da União de limitar as diferenças decorrentes da incidência do reajuste de 11,98% ao período de abril/94 a dezembro/96 consiste em se atribuir à decisão exequenda extensão menor que a efetivamente decidida, importando, ademais, em nítida ofensa à coisa julgada.

O artigo 467 do Código de Processo Civil é claro ao dispor que se denomina coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário, fato a impedir novo pronunciamento judicial acerca de matéria que já foi objeto de sentença irrecorrível.

E não só, tal pretensão não encontraria respaldo nem mesmo à luz do decidido pela Suprema Corte que, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2323/DF, superou o entendimento anterior consubstanciado na ADIn nº 1.797-0.

Colaciona-se a respeito:

*Agravo regimental em recurso extraordinário*

*2. Servidor público. Reposição salarial de 11,98%. Lei no 8.880/94. Conversão em URV. Competência privativa da União. Impossibilidade de lei estadual dispor de modo diverso.*

*3. Alegação de intempestividade de embargos interpostos perante o Tribunal de origem. Matéria não discutida nas fases processuais anteriores. Inovação. Impossibilidade. Precedentes.*

*4. Limitação temporal. ADI 1.797. Entendimento superado. Precedentes.*

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

*(STF, RE-AgR 541016, Relator: Gilmar Mendes, DJ 01.04.2008)*

Cumpre considerar, por fim, que esta C. Corte, em recente julgamento proferido pela Primeira Seção, julgou improcedente ação rescisória que pretendia limitar a incidência do índice de 11,98% ao período de abril de 1994 a dezembro de 1996.

O v. acórdão restou assim ementado:

**AÇÃO RESCISÓRIA - CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - CONVERSÃO DOS VENCIMENTOS EM URV - LEI 9421/96 e ART. 28 DA LEI 9.868/99 - LIMITAÇÃO TEMPORAL- ADI n° 1797 e ADI n° 2323.**

*I - O Plenário do Supremo Tribunal Federal entendeu não estar vinculado à decisão proferida na ADIN nº 1797 e, revendo decisão anterior, assentou entendimento na ADI nº 2323 MC/DF no sentido de que é devido o percentual de 11,98% aos servidores do Poder Judiciário, mesmo após a edição da Lei nº 9.421/96, não havendo que se falar em violação ao parágrafo único do artigo 28 da Lei nº 9.868/99.*

*II - A partir do julgamento da Medida Cautelar na ADI nº 2323(DJ de 20 de abril de 2001), o próprio STF reconheceu que o novo plano de salários trazidos pela Lei 9.421/96 não produziu elevação real nos vencimentos dos servidores, de forma que a limitação temporal, antes determinada pela ADI nº 1.797-0, deixou de refletir a melhoria nos vencimentos.*

*III - Nessa esteira de entendimento, os demais Tribunais, em decisões administrativas, consideram a prorrogação do pagamento do percentual reclamado, cuja incorporação definitiva, a teor da decisão proferida pelo Conselho de Administração do Superior de Justiça, deu-se somente a partir do mês de outubro de 2000. Precedentes jurisprudenciais.*

*IV - Ação rescisória improcedente, revogada a decisão que concedeu antecipação de tutela.*

*V - Condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios nos termos do art. 20, § 4º do C.P.C. e eventuais custas despendidas pelos réus.*

*(TRF3ª Região, Primeira Seção, AR nº 2006.03.00.015482-9, Relatora Des. Fed. Cecília Mello, DJ 19.08.2010)*

Quanto aos honorários advocatícios objeto do recurso de apelação da parte embargada, impõe-se mencionar que o tema não comporta maiores ilações haja vista a consolidação, nos Tribunais Superiores, do entendimento no sentido de que não viola o artigo 20 do Código de Processo Civil a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.

A título elucidativo colacionam-se os seguintes julgados:

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. INCORPORAÇÃO DO ÍNDICE DE 11,98% SOBRE OS VENCIMENTOS DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. ALTERAÇÃO DA FORMA DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. CARACTERIZADA OFENSA À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*Transitada em julgado a sentença exequiênda, com expressa indicação de qual critério a ser adotado para apuração dos honorários advocatícios, é descabida a inclusão posterior do critério definido na Súmula 111 do STJ, com o entendimento jurisprudencial que lhe dá este Tribunal, sob pena de evidente ofensa à coisa julgada (REsp. 354.162/RN, Rel. Min. GILSON DIPP, DJU 03.06.2002).*

*Agravo Regimental desprovido.*

*(STJ, Quinta Turma, AGRESP 200800263669, AGRESP 1029334, Relator NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE DATA:06/09/2010)*

**PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.**

- 1. O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais*
  - 2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.*
  - 3. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.*
  - 4. Recurso Especial provido.*
- (RECURSO ESPECIAL Nº 956.263 - SP (2007/0123613-3), 3.9.2007 MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)*

Observa-se do presente feito que o pedido dos autores (ora embargados) foi julgado procedente, tendo sido determinado o pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da condenação.

Após o trânsito em julgado dessa decisão, pretende a União Federal, em sede de embargos à execução, afastar a condenação dos honorários advocatícios sob alegação de que já houve pagamento administrativo dos valores devidos. Entretanto, como visto, o pagamento foi efetuado após a propositura da ação, pelo que, mesmo que realizado voluntariamente, é inegável a influência judicial; fato a impedir sua desconsideração a fins de condenação em honorários advocatícios.

Assim, o pagamento administrativo, após o ajuizamento da ação, não esvazia o objeto da lide, mormente após o seu julgamento pelo mérito. Ao contrário, essa conduta reforça a legitimidade do direito reconhecido aos exequentes, ante o reconhecimento do fato pelo devedor. E a quem reconhece o pedido, assim como àquele que desiste da ação, o CPC impõe o ônus de pagar as despesas processuais e a verba honorária, em observância ao princípio da causalidade. Convém lembrar que o STF, quando do julgamento da Medida Cautelar na ADIn nº 2.527-9/DF, entendeu que o dispositivo que afasta, *no caso de transação ou acordo, a possibilidade do pagamento dos honorários devidos ao advogado da parte contrária, ainda que fruto de condenação transitada em julgado, choca-se, aparentemente, com a garantia insculpida no art. 5º, XXXVI, da Constituição, por desconsiderar a coisa julgada, além de afrontar a garantia de isonomia da parte obrigada a negociar despida de uma parcela significativa de seu poder de barganha, correspondente à verba honorária" (DJ de 23.22.07).*

Portanto, não há falar-se em afastamento da verba honorária que, de igual forma, encontra-se em título judicial acobertado pela coisa julgada.

Passo a analisar as demais questões postas neste feito.

Recurso adesivo dos autores: LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ e CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

O ajuizamento de embargos à execução não pode ser tido, só por si, como conduta abusiva, de modo a autorizar a aplicação da penalidade prevista no art. 17, VI, do CPC, mormente em hipóteses como a dos autos, em que o procurador age por dever de ofício, em defesa do dinheiro público, que pertence a todos, e, no cumprimento desse dever e dos demais princípios que regem a administração pública.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu, mais de uma vez, que não cabe a aplicação da referida pena:

**PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA POR MÁ-FÉ. CONDENAÇÃO. INSS. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO CABÍVEL. CONDUTA MALICIOSA. INEXISTÊNCIA.**

*- O artigo 17, do Código de Processo Civil, ao definir os contornos da litigância de má-fé que justificam a aplicação da multa, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade.*

- É descabida a aplicação da pena por litigância de má-fé na hipótese em que a legislação processual assegura ao INSS a faculdade de manifestar recurso de embargos, em defesa do patrimônio público da autarquia, cuja interposição, por si só, não consubstancia conduta desleal e atentatória ao normal andamento do processo.

- Recurso especial conhecido. (STJ. Resp. 469101. Sexta Turma. Min. Rel. Vicente Leal, DJ 19/12/2002, pág. 506).

Conclui-se, desta feita, pela não caracterização da litigância de má-fé, restando afastada a aplicação de qualquer sanção. Por último, no que se refere à condenação em honorários advocatícios em sede de embargos à execução, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que *mais do que mero incidente processual, os embargos do devedor constituem verdadeira ação de conhecimento, sendo neste contexto, viável a cumulação dos honorários advocatícios fixados na ação de execução com aqueles arbitrados nos respectivos embargos.* (ERESP 81.755/SC, . Min. Waldemar Zveiter, DJ de de 02/04/2001)

Destaco que a Lei n.º 9.494/97, com redação dada pela Medida Provisória n.º 2.180-35, dispõe em seu artigo 1º - D, que *não são devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas.*

Assim, a *contrario sensu* é de entender-se que, tendo havido embargos, serão os honorários devidos, independentemente de ter havido tal condenação no processo de conhecimento. Isto porque a parte embargada viu-se compelida a constituir procurador nos autos, apresentando defesa e atuando diretamente em prol dos interesses desta.

Assim, é de se prestigiar a regra insculpida no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, segundo a qual, nas causas em que for vencida a Fazenda Pública e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Em se considerando que a fixação dos honorários faz-se segundo o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, bem como a natureza, importância da causa e o trabalho realizado pelo advogado, computado o tempo exigido para o serviço, arbitro-os em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil atendendo-se à equidade, que não autoriza a fixação dos mesmos em valor aviltante.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Desta feita, julgo monocraticamente o feito e, com supedâneo no artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, respectivamente, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA EMBARGADA** para fixar honorários advocatícios nestes embargos à execução em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais).

Intimem-se.

Após as formalidades, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 03 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022122-45.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.022122-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : ELOIZA ROCHA MEDEIROS e outros  
: JESUINO COUTINHO DE SOUZA NETO  
: LAIS FERNANDES GARCIA  
: LAIS GONCALVES PEREIRA NADER  
: MAGDA BORGONOVE  
: NILSON LOPES DE OLIVEIRA  
: PAULO CESAR LIPARI  
: SONJA MAIARA MARTINS FRACALLOSSI  
: VERA LUCIA BENTO  
: WAGNER ROBERTO LUNARDI  
ADVOGADO : PATRICIA DAHER LAZZARINI e outro  
No. ORIG. : 00221224520054036100 13 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Tratam-se de recursos de apelação interposto pela União Federal e adesivo (fls.457/465) pela parte embargada em face da r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução judicial que alegam inexistência de sucumbência em verba honorária, pleiteiam o reconhecimento da limitação temporal nos termos da ADIN 1979/2000-PE.

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os embargos para fixar o valor da condenação para as coautoras Eloiza Rocha Medeiros e Sonja Maiara Martins Fracalossi nos valores de R\$ 1.567,43 (um mil quinhentos e sessenta e sete reais e quarenta e três centavos) e R\$ 1.236,38 (um mil duzentos e trinta e seis reais e trinta e oito centavos) respectivamente atualizados até março de 2009 e o valor dos honorários advocatícios em R\$ 72.783,55 (setenta e dois mil setecentos e oitenta e três reais e cinquenta e cinco centavos) atualizado até março de 2007, deixando de condenar a embargante em honorários advocatícios ao fundamento de que inexistente sucumbência em face da natureza de verdadeiro acerto de cálculos.

A União Federal apela pretendendo seja reconhecido excesso de execução, conforme ADIN nº 1797 que limitou o direito à percepção de 11,98% ao período de abril de 1994 a dezembro de 1996 e, que não devem incluir juros de mora e os valores pagos administrativamente e antes do trânsito em julgado da sentença na base de cálculo dos honorários advocatícios; que o presente recurso seja recebido no duplo efeito.

Em recurso adesivo (fls. 457/465) e nas contrarrazões às fls. 432/456, os autores sustentam litigância de má fé (artigo 17, do CPC), por parte da embargante/apelante União. Colacionam jurisprudência. Pleiteiam a reforma da r. sentença para a fixação dos honorários advocatícios em 20% sobre o valor da execução nos termos do § 4º, do artigo 20, do CPC em face de ter restado vencida a embargante.

Em contrarrazões ao recurso adesivo dos autores (fls. 468/471) a União pugna pelo afastamento da litigância de má-fé e sustenta que quanto aos honorários advocatícios a decisão está conforme a jurisprudência do STJ.

É o breve relato.

Decido.

A questão posta em debate por meio do apelo da União Federal cinge-se à limitação temporal da incidência dos 11,98% no período de abril de 1994 a dezembro de 1996, incidência de juros de mora e da verba honorária sobre valores pagos administrativamente.

Depreende-se dos autos que a r. decisão exequenda - exarada no processo de conhecimento - reconheceu aos embargados o direito ao reajuste de 11,98% (onze vírgula noventa e oito por cento) a partir de março de 1994, sem a imposição de limitação temporal ao aludido reajuste, condenando, ainda, a União ao pagamento das custas processuais e verba honorária fixadas em 10% sobre o valor da condenação, de modo que os limites da execução são definidos pelo título judicial que se está executando, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Vale lembrar que no julgamento proferido por esta C. Corte foi negado provimento ao recurso de apelação interposto pela União Federal bem como à remessa oficial, mantendo-se integralmente a decisão proferida.

Assim, a pretensão da União de limitar as diferenças decorrentes da incidência do reajuste de 11,98% ao período de abril/94 a dezembro/96, exclusão dos valores pagos administrativamente e juros de mora da base de cálculo dos honorários advocatícios consiste em se atribuir à decisão exequenda extensão menor que a efetivamente decidida, importando, ademais, em nítida ofensa à coisa julgada.

O artigo 467 do Código de Processo Civil é claro ao dispor que se denomina coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário, fato a impedir novo pronunciamento judicial acerca de matéria que já foi objeto de sentença irrecorrível.

E não só, tal pretensão não encontraria respaldo nem mesmo à luz do decidido pela Suprema Corte que, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2323/DF, superou o entendimento anterior consubstanciado na ADIn nº 1.797-0.

Colaciona-se a respeito:

"Agravamento regimental em recurso extraordinário

2. Servidor público. Reposição salarial de 11,98%. Lei nº 8.880/94. Conversão em URV. Competência privativa da União. Impossibilidade de lei estadual dispor de modo diverso.

3. Alegação de intempestividade de embargos interpostos perante o Tribunal de origem. Matéria não discutida nas fases processuais anteriores. Inovação. Impossibilidade. Precedentes.

4. Limitação temporal. ADI 1.797. Entendimento superado. Precedentes.

5. Agravamento regimental a que se nega provimento."

(STF, RE-AgR 541016, Relator: Gilmar Mendes, DJ 01.04.2008)

Cumprido considerar, por fim, que esta C. Corte, em recente julgamento proferido pela Primeira Seção, julgou improcedente ação rescisória que pretendia limitar a incidência do índice de 11,98% ao período de abril de 1994 a dezembro de 1996.

O v. acórdão restou assim ementado:

"AÇÃO RESCISÓRIA - CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - CONVERSÃO DOS VENCIMENTOS EM URV - LEI 9421/96 e ART. 28 DA LEI 9.868/99 - LIMITAÇÃO TEMPORAL- ADI nº 1797 e ADI nº 2323.

I - O Plenário do Supremo Tribunal Federal entendeu não estar vinculado à decisão proferida na ADIN nº 1797 e, revendo decisão anterior, assentou entendimento na ADI nº 2323 MC/DF no sentido de que é devido o percentual de 11,98% aos servidores do Poder Judiciário, mesmo após a edição da Lei nº 9.421/96, não havendo que se falar em violação ao parágrafo único do artigo 28 da Lei nº 9.868/99.

II - A partir do julgamento da Medida Cautelar na ADI nº 2323(DJ de 20 de abril de 2001), o próprio STF reconheceu que o novo plano de salários trazidos pela Lei 9.421/96 não produziu elevação real nos vencimentos dos servidores, de forma que a limitação temporal, antes determinada pela ADI nº 1.797-0, deixou de refletir a melhoria nos vencimentos.

III - Nessa esteira de entendimento, os demais Tribunais, em decisões administrativas, consideram a prorrogação do pagamento do percentual reclamado, cuja incorporação definitiva, a teor da decisão proferida pelo Conselho de Administração do Superior de Justiça, deu-se somente a partir do mês de outubro de 2000. Precedentes jurisprudenciais.

IV - Ação rescisória improcedente, revogada a decisão que concedeu antecipação de tutela.

V - Condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios nos termos do art. 20, § 4º do C.P.C. e eventuais custas despendidas pelos réus."

(TRF3ª Região, Primeira Seção, AR nº 2006.03.00.015482-9, Relatora Des. Fed. Cecília Mello, DJ 19.08.2010)

Quanto aos honorários advocatícios objeto do recurso de apelação da parte embargada, impõe-se mencionar que o tema não comporta maiores ilações haja vista a consolidação, nos Tribunais Superiores, do entendimento no sentido de que não viola o artigo 20 do Código de Processo Civil a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.

A título elucidativo colacionam-se os seguintes julgados:

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. INCORPORAÇÃO DO ÍNDICE DE 11,98% SOBRE OS VENCIMENTOS DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. ALTERAÇÃO DA FORMA DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. CARACTERIZADA OFENSA À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

Transitada em julgado a sentença exequenda, com expressa indicação de qual critério a ser adotado para apuração dos honorários advocatícios, é descabida a inclusão posterior do critério definido na Súmula 111 do STJ, com o entendimento jurisprudencial que lhe dá este Tribunal, sob pena de evidente ofensa à coisa julgada (REsp. 354.162/RN, Rel. Min. GILSON DIPP, DJU 03.06.2002).

Agravo Regimental desprovido.

(STJ, Quinta Turma, AGRESP 200800263669, AGRESP 1029334, Relator NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE DATA:06/09/2010)

**PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.**

1. O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais

2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.

3. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

4. Recurso Especial provido.

(RECURSO ESPECIAL Nº 956.263 - SP (2007/0123613-3), 3.9.2007 MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

Observa-se do presente feito que o pedido dos autores (ora embargados) foi julgado procedente, tendo sido determinado o pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da condenação.

Após o trânsito em julgado dessa decisão, pretende a União Federal, em sede de embargos à execução, afastar a condenação dos honorários advocatícios sob alegação de que já houve pagamento administrativo dos valores devidos.

Entretanto, como visto, o pagamento foi efetuado após a propositura da ação, pelo que, mesmo que realizado voluntariamente, é inegável a influência judicial; fato a impedir sua desconsideração a fins de condenação em honorários advocatícios.

Assim, o pagamento administrativo, após o ajuizamento da ação, não esvazia o objeto da lide, mormente após o seu julgamento pelo mérito. Ao contrário, essa conduta reforça a legitimidade do direito reconhecido aos exequentes, ante o reconhecimento do fato pelo devedor. E a quem reconhece o pedido, assim como àquele que desiste da ação, o CPC impõe o ônus de pagar as despesas processuais e a verba honorária, em observância ao princípio da causalidade. Convém lembrar que o STF, quando do julgamento da Medida Cautelar na ADIn nº 2.527-9/DF, entendeu que o dispositivo que afasta, no caso de transação ou acordo, a possibilidade do pagamento dos honorários devidos ao

advogado da parte contrária, ainda que fruto de condenação transitada em julgado, choca-se, aparentemente, com a garantia inculpada no art. 5º, XXXVI, da Constituição, por desconsiderar a coisa julgada, além de afrontar a garantia de isonomia da parte obrigada a negociar despida de uma parcela significativa de seu poder de barganha, correspondente à verba honorária" (DJ de 23.22.07).

Portanto, não há falar-se em afastamento dos valores dos juros e dos valores pagos administrativamente do cálculo da verba honorária que, de igual forma, encontra-se em título judicial acobertado pela coisa julgada.

Passo a analisar as demais questões postas neste feito.

Recurso adesivo dos autores: LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ e CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

O ajuizamento de embargos à execução não pode ser tido, só por si, como conduta abusiva, de modo a autorizar a aplicação da penalidade prevista no art. 17, VI, do CPC, mormente em hipóteses como a dos autos, em que o procurador age por dever de ofício, em defesa do dinheiro público, que pertence a todos, e, no cumprimento desse dever e dos demais princípios que regem a administração pública.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu, mais de uma vez, que não cabe a aplicação da referida pena:

PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA POR MÁ-FÉ. CONDENAÇÃO. INSS. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO CABÍVEL. CONDUTA MALICIOSA. INEXISTÊNCIA.

- O artigo 17, do Código de Processo Civil, ao definir os contornos da litigância de má-fé que justificam a aplicação da multa, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade.

- É descabida a aplicação da pena por litigância de má-fé na hipótese em que a legislação processual assegura ao INSS a faculdade de manifestar recurso de embargos, em defesa do patrimônio público da autarquia, cuja interposição, por si só, não consubstancia conduta desleal e atentatória ao normal andamento do processo.

- Recurso especial conhecido. (STJ. Resp. 469101. Sexta Turma. Min. Rel. Vicente Leal, DJ 19/12/2002, pág. 506).

Conclui-se, desta feita, pela não caracterização da litigância de má-fé, restando afastada a aplicação de qualquer sanção. Por último, no que se refere à condenação em honorários advocatícios em sede de embargos à execução, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que mais do que mero incidente processual, os embargos do devedor constituem verdadeira ação de conhecimento, sendo neste contexto, viável a cumulação dos honorários advocatícios fixados na ação de execução com aqueles arbitrados nos respectivos embargos. (ERESP 81.755/SC, . Min. Waldemar Zveiter, DJ de de 02/04/2001)

Destaco que a Lei n.º 9.494/97, com redação dada pela Medida Provisória n.º 2.180-35, dispõe em seu artigo 1º - D, que não são devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas.

Assim, a contrario sensu é de entender-se que, tendo havido embargos, serão os honorários devidos, independentemente de ter havido tal condenação no processo de conhecimento. Isto porque a parte embargada viu-se compelida a constituir procurador nos autos, apresentando defesa e atuando diretamente em prol dos interesses desta.

Assim, é de se prestigiar a regra inculpada no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, segundo a qual, nas causas em que for vencida a Fazenda Pública e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Em se considerando que a fixação dos honorários faz-se segundo o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, bem como a natureza, importância da causa e o trabalho realizado pelo advogado, computado o tempo exigido para o serviço, arbitro-os em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil atendendo-se à equidade, que não autoriza a fixação dos mesmos em valor aviltante.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Desta feita, julgo monocraticamente o feito e, com supedâneo no artigo 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, respectivamente, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA EMBARGADA para fixar honorários advocatícios nestes embargos à execução em R\$ 500,00 (quinhentos reais) em face da parcial procedência dos embargos à execução. Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0404798-17.1995.4.03.6103/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
 PARTE AUTORA : UNAFISCO REGIONAL DE SAO PAULO  
 ADVOGADO : ALAN APOLIDORIO  
 : CRISTINA MARIA LEAL XAVIER  
 PARTE RÉ : Uniao Federal  
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
 No. ORIG. : 95.04.04798-0 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado pela UNAFISCO REGIONAL DE SÃO PAULO em favor de seu associado Ciro Kumode contra ato do Delegado da Receita Federal em São José dos Campos - SP.

O objetivo do mandado de segurança é a declaração de nulidade da sindicância instaurada para apurar a conduta de seu associado, então Auditor Fiscal do Tesouro Nacional, no exercício de sua função, sob o argumento de que tal procedimento administrativo não observou as regras básicas a ele inerentes, apresentando-se viciado sob os seguintes aspectos:

- 1 - pela formação da Comissão Processante;
- 2 - pela incompetência e parcialidade da autoridade em determinar a instauração do procedimento e prestar declarações como testemunha;
- 3 - pela imprestabilidade de suas declarações;
- 4 - pela ausência de oportunidade, ao sindicado, seu associado, para a ampla defesa e para o contraditório.

O pedido de liminar foi deferido (fls. 217/218), seguindo-se as informações prestadas pela autoridade impetrada (fls.226/230) e o parecer do Ministério Público Federal, favorável à concessão da segurança (fls. 232/237).

Pela sentença de fls. 239/245, o pedido de segurança foi concedido, com a ordem de remessa do feito a este Tribunal Regional Federal para o reexame necessário.

Nesta Corte Regional, o parecer do Ministério Público Federal foi favorável à manutenção da sentença concessiva da segurança.

Às fls. 285/301 veio aos autos a informação, prestada pela Corregedoria-Geral da Receita Federal em São Paulo, no sentido de que o processo da sindicância, objeto deste mandado de segurança, foi arquivado por decisão proferida por aquele Órgão.

É o breve relatório.

O mandado de segurança perdeu seu objeto em face da ausência superveniente de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

É que, conforme consta dos documentos de fls. 285/301, a Sindicância, suspensa em função da liminar deferida neste mandado de segurança, foi julgada e declarada nula pela Corregedoria-Geral da Receita Federal, que determinou o seu arquivamento, ato que praticou em virtude do falecimento do servidor sindicado, o que inviabilizaria a instauração de nova sindicância para apurar a conduta a ele atribuída.

Consta do documento em referência (fl. 294):

**"2.5.1 Em 09 de fevereiro de 2010, às fls. 270, o processo foi encaminhado a este ESCOR08 pela DRF/São José dos Campos, para prosseguimento, em virtude da notícia do falecimento do servidor Ciro Kumode em 31 de janeiro de 2010, veiculada no Boletim Informativo do Sindifisco Nacional nº 96, de 03/02/2010 (fls. 272).**

**2.5.2 Conforme consta na Portaria nº 43, de 10/02/2010, emitida pela Gerência Regional de Administração do Ministério da Fazenda no Estado do Paraná, publicada no Diário Oficial da União nº 46, Seção 2, página 31, de 17/02/2010, foi concedida pensão vitalícia à viúva e pensão temporária à filha do ex-servidor Ciro Kumode, com vigência a partir de 31/01/2010 (fls. 273)".**

Em razão do fato, a Corregedoria-Geral da Receita Federal acolheu a conclusão do parecer Escor08, "pela nulidade do processo disciplinar instaurado em face do servidor Ciro Kumode, diante da constatação de vícios formais insanáveis, e, conseqüentemente, pelo arquivamento deste processo, devido à impossibilidade de refazimento dos trabalhos em face do falecimento do citado servidor, além da insubsistência de indícios de materialidade de cunho funcional a serem porventura apurados". (fl. 300).

Ora, a decisão submetida ao reexame necessário reconheceu a ocorrência de vícios insanáveis, tornando definitiva a liminar que suspendeu o andamento do processo da sindicância instaurada para apurar os fatos relacionados à Representação endereçada à DIVIN/COFIS, representação essa subscrita pelo próprio servidor, Ciro Kumode, que, posteriormente, passou à condição de sindicado, vindo a ser citado nos termos do artigo 143, da Lei nº 8.112/90 (fls. 180 e seguintes).

O evento morte, noticiado nestes autos, suprimiu a possibilidade de renovação do processo disciplinar para apurar a conduta atribuída ao servidor falecido, sendo certo que a Sindicância, suspensa pela decisão judicial, não se presta à investigação dos fatos em face de outros servidores sobre os quais, eventualmente, pudesse pairar suspeitas vez que não integraram a relação processual administrativa.

Assim é que o mandado de segurança não mais se presta a assegurar qualquer direito, quer do servidor falecido (em favor de quem foi impetrado), quer da própria Administração, de renovar o processo da sindicância para apurar a conduta do servidor, já que não há como assim proceder em face do seu falecimento.

E observe, finalmente, que a decisão proferida pela Corregedoria-Geral da Receita Federal, de anular o processo administrativo da sindicância, não foi tomada em cumprimento à ordem judicial, mas foi motivada, exatamente, pela existência de vícios formais insanáveis no procedimento e pelo falecimento do servidor sindicado.

Assim, o ato administrativo não se reveste de natureza provisória e sua eficácia não é condicionada à manutenção, ou não, da sentença proferida no mandado de segurança, que, por isso, restou vazio em seu objeto, devendo ser julgado extinto pela perda superveniente de uma das condições da ação, conforme reiteradas decisões de nossas Cortes de Justiça das quais destaco:

*1) Mandado de segurança: recurso ordinário constitucional: o prazo. Já antes da L. 8.038/90, era de quinze dias o prazo para a interposição do recurso ordinário constitucional em mandado de segurança, contado em dobro quando recorrente a Fazenda Pública: os arts. 508 e 188 C.Pr.Civil prejudicam a Súm. 319 do Supremo Tribunal. 2. Mandado de segurança: recurso ordinário constitucional: cabimento. Para o efeito de cabimento do recurso ordinário constitucional, é denegatória de mandado de segurança a decisão que não o concede, seja por julgar improcedente o pedido, seja por reputar descabido o remédio processual, à falta de condições da ação. 3. Mandado de segurança: perda do interesse processual pela superveniência de ato da autoridade superior. Prejudica o pedido de mandado de segurança contra ato de Ministro de Estado a superveniência de ato equivalente do Presidente da República, que faz desaparecer para o impetrante a utilidade do deferimento da ordem contra a decisão ministerial, dado que seria inoponível ao despacho presidencial subsequente. 4. Condições da ação (mandado de segurança): declaração de ofício em qualquer grau de jurisdição ordinária. A inexistência originária ou o desaparecimento das condições da ação por fato superveniente podem ser declaradas de ofício em qualquer grau de jurisdição ordinária, incluída do recurso ordinário constitucional em mandado de segurança.*

*(STF, RMS 21106, Rel. Min. Sepúlveda Pertence)*

**RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVENTIAS DE NOTAS E DE REGISTRO DO FORO EXTRAJUDICIAL DO ESTADO DE MATO GROSSO. DIREITO DE OPÇÃO PELA SERVENTIA DA COMARCA DE TAPURAH. DESISTÊNCIA. AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. 1. MARIA CAROLINA MAGALHÃES impetrou mandado de segurança contra ato do Presidente da Comissão Especial Organizadora dos Concursos Públicos de Ingresso e Remoção dos Titulares dos Serviços de Notas e de Registro do Foro Extrajudicial do Estado de Mato Grosso, consubstanciado na promoção de concurso público em que se ofertou o Cartório do 1º Ofício de Tapurah para escolha dos candidatos aprovados. Afirmou, em síntese, que possuía direito líquido e certo de exercer o direito de opção pela referida serventia, o que impossibilitava sua oferta em concurso público. Requereu, assim, fosse reconhecido seu direito de opção pelo 1º Ofício de Tapurah, bem como não fosse dada posse a eventual candidato aprovado no concurso público. 2. O Tribunal de Justiça estadual extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, tendo em vista que a impetrante expressamente desistiu de seu direito de opção pela Comarca de Tapurah, permanecendo a desempenhar suas funções originais na Comarca de Lucas do Rio Verde, o que ensejou a superveniente perda do interesse processual no mandamus. 3. Da análise dos autos, verifica-se que, realmente, a ora recorrente formulou pedido de desistência do processo que tramitava no Conselho da Magistratura, no qual se discutia seu direito de opção pela Comarca de Tapurah, informando sua decisão de permanecer no desempenho de suas funções originais como titular da Serventia extrajudicial de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos da Comarca de Lucas do Rio Verde. O referido pedido de desistência foi devidamente homologado, com baixa e arquivamento do processo. Portanto, não mais persiste o interesse processual da impetrante, considerando que pretendia, com o mandado de segurança, fosse-lhe garantido o direito de opção pela Serventia da Comarca de Tapurah, bem como fosse impedida a designação da referida serventia a qualquer um dos aprovados no concurso público impugnado. Ocorre que a desistência de seu direito de opção e a confirmação de sua escolha pela permanência na serventia da Comarca de Lucas do Rio Verde exauriram toda sua pretensão e extinguíram o óbice de designação da serventia de Tapurah a candidato aprovado. 4. A recorrente sustenta que possui interesse no prosseguimento do mandado de segurança, porquanto ainda não houve o desmembramento da Comarca de Lucas do Rio Verde e, portanto, a implantação da Comarca de Tapurah, de maneira que ainda continua exercendo as atividades cartorárias do Município de Tapurah. Todavia, não há prova pré-constituída nos autos que demonstre a não-ocorrência do referido desmembramento. Ao contrário, consta dos autos acórdão prolatado pelo Conselho da Magistratura, no qual se acolheu o pedido de imediata instalação dos Cartórios na Comarca de Tapurah e de nomeação e posse de Elmúcio Jacinto Moreira - candidato aprovado no concurso público ora impugnado - na titularidade do Cartório do 1º Ofício de Tapurah. 5. Está, assim, configurada a ausência de uma das condições da ação, no caso, o interesse processual, caracterizado pela presença de dois elementos: necessidade da tutela jurisdicional e adequação do provimento pleiteado. Destarte, é devida a extinção do mandamus sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. 6. Recurso ordinário desprovido.**

*(STJ, RMS 26979, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 23/11/2009)*

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APRECIÇÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. PEDIDO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. PERDA DO OBJETO. SUPERVENIENTE FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI e § 3º DO CPC. REMESSA OFICIAL PROVIDA. 1. Tratando o objeto da ação do direito à análise de recurso administrativo interposto pela segurada perante a Junta de Recursos da Previdência Social, e tendo em vista que o pedido já foi deferido administrativamente, conforme comprovado pelo próprio INSS às fls. 47/50, resta evidente a perda de objeto do mandado de segurança, acarretando a superveniente falta de interesse de agir. 2. Verificada a ausência de uma das condições da ação, qual seja, do interesse de agir, preliminar esta que pode ser conhecida de ofício em qualquer**

*tempo e grau de jurisdição, deve ser extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC. 3. Remessa oficial provida para julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, por ausência de interesse superveniente e conseqüente perda de objeto da impetração, em face da solução administrativa do pleito.*

(TRF1, REOMS 200936000069377, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Ângela Catão, DJF1 18/01/2011, pág 44)

**REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. SENTENÇA PROLATADA ANTERIORMENTE À EC N. 45. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. REGISTRO DE SÓCIOS-COOPERADOS COMO EMPREGADOS. JULGAMENTO DO RECURSO E ENCERRAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO, COM O PAGAMENTO DA MULTA DEVIDA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR DO IMPETRANTE. INEXISTÊNCIA DE LESÃO OU AMEAÇA A DIREITO LÍQUIDO E CERTO DA IMPETRANTE. 1. Mandado de segurança preventivo com o objetivo de que a impetrada se abstenha de efetuar novas autuações pelo fato de haver sócios-cooperados laborando na empresa, bem como não autuar a impetrante por não haver registrado os sócios-cooperados como empregados regidos pela CLT, até a análise final do recurso administrativo interposto. 2. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho (artigo 114, VII, da Constituição da República, com a nova redação dada pela Emenda Constitucional n. 45, de 8 de dezembro de 2004). 3. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, após a Emenda Constitucional n. 45/04, compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho salvo se já houver sido proferida, anteriormente à vigência, sentença de mérito na Justiça Federal, quando então prevalecerá a competência recursal do tribunal respectivo. Precedentes jurisprudenciais. 4. A sentença foi prolatada anteriormente à data de vigência da Emenda Constitucional n. 45/04, verificando-se a competência da Justiça Federal. Preliminar argüida pelo Parquet Federal rejeitada. 5. O processo administrativo relativo ao auto de infração juntado aos autos foi julgado procedente e a impetrante efetuou o recolhimento da multa aplicada, manifestando o desinteresse de recorrer da decisão proferida, encontrando-se encerrado o procedimento administrativo. 6. Embora presente quando da propositura da ação, não há mais como se falar em interesse de agir do impetrante posto que o processo administrativo já se encerrou. O processo deve ser extinto, conforme o art. 267, VI do CPC, pois ausente uma das condições da ação - o interesse de agir - diante de fato superveniente. Precedentes do STJ. 7. Feito julgado extinto, sem resolução de mérito, pela perda de seu objeto. Prejudicada a remessa oficial.**

(TRF3, REOMS 279503, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 19/04/2010, pág 178)

**DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PORTE DE ARMA. ADVENTO DA LEGISLAÇÃO 10.826/03. MANUTENÇÃO DA AUTORIZAÇÃO. ANÁLISE ADMINISTRATIVA DO PEDIDO DE RENOVAÇÃO DA CONCESSÃO DE PORTE DE ARMA. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA ANTES DA SENTENÇA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. REFORMA DA SENTENÇA. 1. Caso em que os pedidos dos impetrantes, de renovação da licença para porte de armas, foram analisados e concedidos antes da prolação da sentença. 2. Ora, se após a propositura da ação ocorreu o atendimento, em sede administrativa, do pleito dos impetrantes, evidente que ocorreu fato superveniente e, em decorrência dele, desapareceu uma das condições da ação, no caso a falta de interesse de agir, impondo-se, pois, o reconhecimento do mencionado evento. 3. Suprido o objeto do writ, conquanto ocorreu, no âmbito administrativo, o exame do pedido e a concessão do porte de arma, constituindo-se o evento em fato superveniente que deveria ter sido levado em conta pelo juiz no momento de proferir a sentença, aliás, conforme dispõe o artigo 462, do Código de Processo Civil, resta configurada a hipótese de perda superveniente do interesse de agir, merecendo, assim, ser reformada a sentença recorrida para extinguir o feito sem julgamento do mérito, a teor da norma contida no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, sem a condenação em honorários, nos termos das Súmulas 512, do STF, e 105, do STJ. 4. Agravo retido não conhecido e apelação a que se dá provimento para reconhecer a falta superveniente do interesse de agir, reformando-se a sentença recorrida, prejudicada a remessa oficial.**

(TRF3, MAS 2004.61.81.006962-9, 3ª Turma, Rel. Juiz Convocado Valdeci dos Santos, DJF3 16/08/2010)

**PROCESSUAL CIVIL - FINSOCIAL - COMPENSAÇÃO - OBTENÇÃO ADMINISTRATIVA DO PEDIDO - PERDA DE INTERESSE SUPERVENIENTE - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. As condições da ação, essenciais para o exercício do direito, devem estar presentes do início até o momento final da prestação jurisdicional. 2. A lide, e seu julgamento, só se justificam se houver necessidade da intervenção estatal, através do Poder Judiciário, para a solução do conflito de interesses existente entre as partes. Quando esse conflito não mais persiste, inútil se torna o prosseguimento do feito. 3. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.**

(TRF3, AC 200361000228566, 6ª Turma, Rel. Juiz Convocado em auxílio Miguel Di Pierro, DJF3 12/01/2009)

**PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. PERDA DE OBJETO. REMESSA OFICIAL PREJUDICADA. 1. Os princípios básicos da Administração 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. 2. Dentre eles, 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. 3. 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. 4. A possibilidade de revisão interna dos atos administrativos**

*não pode conduzir a abusos e desrespeito de direitos, desta forma, mostra-se realmente injustificável a demora na conclusão do procedimento administrativo de auditoria do benefício já concedido, o que denuncia a omissão do impetrado. 5. Ressalte-se, por oportuno, que não se justifica a mora do ente previdenciário, daí porque entendendo deva ser observado prazo razoável para análise e conclusão do procedimento administrativo. 6. Ao relator compete verificar a existência das condições da ação, devendo examinar a legitimidade das partes, o interesse processual e a possibilidade jurídica do pedido. 7. Caso existentes quando da propositura da ação, mas desaparecendo um deles durante o processamento do feito, há carência superveniente da ação. 8. Uma vez concedida a ordem pelo MM. Juízo a quo para que o impetrado analise e conclua o procedimento administrativo de pedido de benefício previdenciário, tendo sido esta cumprida pelo impetrado, resta evidente a ausência de pressuposto de existência válida e de desenvolvimento regular do presente recurso, podendo o relator julgar prejudicado o recurso pela perda de objeto, tendo em vista a carência superveniente da ação. 9. Remessa Oficial prejudicada por perda de objeto. (TRF3, REOMS 200761190061098, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 28/05/2008)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, julgo extinto o processo sem julgamento do mérito, por ausência de interesse superveniente e conseqüente perda de objeto da impetração, em face da solução administrativa do pleito.

Sem honorários ou custas.

Transitada esta em julgado, retornem os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013139-76.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.013139-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : MARIA ELISA NALESSO CAMARGO E SILVA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro  
APELADO : SAULO RAMOS e outro  
: MARCY GARCIA RAMOS  
ADVOGADO : APARECIDO DELEGA RODRIGUES e outro  
ASSISTENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

Fls. 269/270: trata-se petição informando a composição amigável entre os autores e o Banco Itaú S/A, bem como de requerimento para sua homologação.

Regularmente formulado, entendo por acolher o pedido, restando prejudicado recurso.

O artigo 557 *caput*, do CPC, autoriza o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recursos prejudicados, como aqui ocorre.

Pelo exposto, **HOMOLOGO** o acordo celebrado, declaro extinto o processo em relação ao Banco Itaú S/A, nos termos do artigo 269, III, c.c. o artigo 329, do CPC e, com fulcro no artigo 557 do mesmo **codex**, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

Expeça-se o necessário.

Publique-se.

Após, retornem para apreciação do recurso de apelação da Caixa Econômica Federal.

São Paulo, 10 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000117-51.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.000117-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta

APELANTE : BRASIL FORTES  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SILVA e outro  
APELADO : União Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos pela União Federal contra a decisão de fls. 109/113, em ação de rito ordinário, em que se busca a incorporação dos valores relativos: a) à diferença entre o que foi pago aos autores, enquanto militares de patentes inferiores, e as remunerações dos demais militares atualizadas em 28,86%, em decorrência das Leis 8.622/93 e 8.627/93;

A decisão embargada deu provimento ao apelo do autor reformando a r. sentença, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

A União embarga com argumento de que houve omissão em relação ao reconhecimento da prescrição e quanto à aplicação dos juros de mora.

Decido.

Os **embargos** de declaração são recurso restrito predestinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil.

Esse dispositivo, porém, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

(...). **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA (...)**

*1 - Os **embargos** de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006.*

(...)

*III - **embargos** de declaração rejeitados.*

*(STJ, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07)*

**PROCESSUAL CIVIL (...)** REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

*3. Os **embargos** de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.*

*4. **embargos** de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos.*

*(STJ, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07)*

**EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA.**

(...).

*1. Os **embargos** de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.*

*2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos **infringentes**, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.*

(...)

*(STJ, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07)*

Nesse sentido, a interposição de **embargos** de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão:

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 126/STJ. NÃO-INCIDÊNCIA. EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA DOS SINDICATOS.**

*1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme em declarar desnecessário o prequestionamento explícito de dispositivo legal, por só bastar que a matéria haja sido tratada no decurso.*

*2. Assentado o acórdão recorrido em fundamento único, de natureza constitucional e infraconstitucional, e interpostos e admitidos ambos os recursos, extraordinário e especial, nada obsta o conhecimento da insurgência especial, não tendo aplicação o enunciado nº 126 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.*

(...)

*4. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AGRESp n. 573.612-RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07)*

*EMENTA; AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. (...). PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DISPOSITIVOS LEGAIS. MATÉRIA IMPUGNADA EXAMINADA. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROVIMENTO. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE SUPERIOR.*

(...)

*IV - É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes.*

*V - O Relator, no Tribunal, pode dar provimento a recurso monocraticamente, quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).*

*Agravo Regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AGREsp n. 760.404-RS, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05)*

A embargante alega omissão no acórdão por não ter havido manifestação sobre os dispositivos legais por ela apontados, que versam sobre a prescrição.

Ocorre que essa questão já foi tratada pela r. sentença nos seguintes termos:

*"No que se refere à prescrição do fundo de direito, pugna a ré pela extinção do processo, com o exame do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, da Lei Adjetiva Civil, sem, contudo, ter razão.*

*No caso dos autos, o termo inicial para a contagem da prescrição exsurge da edição da Lei nº 8.622, de 19.01.93, que estabeleceu a incidência de percentuais diferenciados, de forma escalonada e decrescente, para cada posto ou graduação do servidor militar das Forças Armadas, sobre os soldos dos Oficiais e das Praças Comuns.*

*Ajuizada a demanda, requerendo correção quanto ao enquadramento do adicional dele decorrente, em 07.01.2004, não resta fulminado o próprio fundo de direito da pretensão deduzida nos autos.*

*Tratando-se de ação ajuizada contra a União, em que não houve prévia postulação na esfera administrativa, nem manifestação expressa do Estado no sentido de caracterizar inequívoca negativa da pretensão, aplica-se o comando inserto no verbete 85 das Súmulas do E. STJ, que disciplina a prescrição quinquenal nas relações de trato sucessivo, ficando atingidas somente as prestações anteriores ao quinquênio legal, sem prejuízo do direito.*

*Impende notar que, na espécie, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, e em face do quinquênio prescricional a ser observado, eventual acolhimento do postulado somente produzirá efeito a partir de 07.01.99."*

Quanto à insurgência a respeito dos juros de mora, cumpre observar que já foi decidido que para tanto, eventual diferença entre os valores efetivamente pagos no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação e aqueles devidos na forma ora disposta, será atualizada, e acrescida de juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação, até 26 de agosto de 2001; a partir daí, à taxa de 6% ao ano, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, que deverá ser aplicada até 29 de junho de 2009, data da publicação da Lei nº 11.960/2009, a partir da qual devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica e juros de poupança.

Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade no acórdão embargado, não cabe a oposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico.

Ante o exposto, nego seguimento aos **embargos** de declaração, pelas razões acima expostas.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2011.

Heraldo Vitta

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007104-13.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.007104-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: MARIA CLERIA CUSTODIO
ADVOGADO	: JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE RE'	: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
PARTE RE'	: COOPERATIVA HABITACIONAL NOSSO TETO e outro
	: PAULICOOP PLANEJAMENTO E ASSESSORIA A COOPERATIVAS

HABITACIONAIS S/C LTDA

ADVOGADO : ANDRE LUIS DIAS MORAES e outro  
No. ORIG. : 00071041320074036100 14 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO  
Fl. 531: Manifeste-se a Caixa Econômica Federal no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.  
Leonardo Safi  
Juiz Federal Convocado

**Expediente Nro 9007/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001430-10.2001.4.03.6118/SP  
2001.61.18.001430-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta  
APELANTE : CESAR AUGUSTO PEREIRA COSTA e outros  
: PAULO FERREIRA DO MONTE  
: MARCOS ANTONIO FIGUEIREDO SOUSA  
: RAYDER BORGES GUILARDUCCI  
: SERGIO TADEU DA SILVA BARROS  
ADVOGADO : MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação e de remessa oficial de sentença que concedeu parcialmente a ordem para determinar às autoridades impetradas que garantam à parte impetrante, em havendo conclusão do Curso de Formação de Sargentos com aproveitamento, a participação nos ensaios de formatura, na solenidade de formatura, na classificação e na promoção, observando-se o disposto no artigo 44 do Decreto nº 881, de 23 de julho de 1993.

Os impetrantes, pleiteiam, em síntese, a reforma parcial da sentença no tocante ao recebimento de vantagens pecuniárias decorrentes da promoção dos alunos de Curso de Formação de Sargentos.

Com contrarrazões e por força do reexame necessário tido por interposto (art. 14, § 1º da Lei 12.016/2009), subiram os autos a este E. Tribunal.

A MPF deixou de opinar por falta de interesse público ( art. 82, do CPC).

O Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (art. 557, "caput", do Código de Processo Civil).

A princípio, defere-se o pedido de justiça gratuita ( fls.211)

Inicialmente, no que tange à alegação, apontada pela União, em contrarrazões, quanto à "falta de interesse processual", a situação já fora analisada pelo juiz monocrático; com acerto, verificou cuidar-se de atos coatores diversos, justificando-se impetração de ações diferentes (fl. 188):

*Conforme narrado pelas partes, houve o ingresso da parte impetrante no Curso de Formação de Sargento por liminar concedida no processo nº 2000.61.18.001867-0 desta Vara, sendo que também tramita o processo nº 2000.34.00.019450-0 perante a 8ª Vara do Distrito Federal.*

*Constato pelos documentos de fls., que já houve sentença prolatada no processo nº 2000.61.18.001867-0 concedendo a segurança, "confirmando a matrícula dos impetrantes e conseqüente participação no curso de formação de Sargento da aeronáutica", pendente de trânsito em julgado.*

*Quanto ao processo nº 2000.34.00.019450-0 perante a 8ª Vara do Distrito Federal, verifico dos documentos de fls. Que o pedido do referido processo consiste em exhibir resultado do exame psicotécnico do concurso de admissão ao curso de formação de sargentos - turma B2/2000.*

*Embora tenham sido ajuizados anteriormente os dois processos acima mencionados, vislumbro nestes autos que trata-se de novo ato coator consistente na discriminação dos alunos do Curso de Formação de Sargentos entre os que ingressaram através de liminar e os que ingressaram normalmente, bem como de pedidos de segurança diversos, justificando, conseqüentemente, a impetração do presente "mandamus".*

Quanto ao mérito, razão assiste aos impetrantes..

A princípio, o ato questionado no presente mandado de segurança consiste no tratamento desigual dado pelos Comandantes da Escola de Especialista e da Diretoria de Administração de Pessoal, ambos da Aeronáutica, aos candidatos que fizeram a sua inscrição.

O presente mandado de segurança foi impetrado com a finalidade de assegurar aos interessados o direito de realizar e participar de todos os atos juridicamente decorrentes da conclusão do curso, tais como: o recebimento de ajudas, gratificações e auxílios legais, em igualdade com os demais formandos.

O caso encontra respaldo em entendimento esposado pelo E. STF ao afirmar que a decisão que afasta exigência contida no edital permite que o candidato participe das demais etapas em igualdade de condições, não constituindo o pagamento de bolsa ou diferença de vencimentos inobservância ao decidido na ADC nº 4.

Nesse sentido:

**"EMENTA: RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL. DEFERIMENTO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA PARTICIPAÇÃO EM CURSO DE FORMAÇÃO DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DO PIAUÍ. PAGAMENTO DE BOLSA. AUSÊNCIA DE DESRESPEITO AO ACÓRDÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA ADC 4-MC.**

**1. Ao conceder a medida cautelar na Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 4, o Supremo Tribunal Federal vedou apenas a concessão de tutela antecipada que contrarie o disposto no art. 1º da Lei nº 9.494/97.**

**2. A reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou extensão de vantagens (art. 5º da Lei nº 4.348/64) cuidam da específica situação em que um servidor público postula tais direitos em Juízo. O mesmo vale para o pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias de que trata o § 4º do art. 1º da Lei nº 5.021/66. 3. A simples determinação para que candidatos participem das demais etapas de concurso público (curso de formação) não ofende a decisão do STF na ADC 4-MC, mesmo que daí decorra o pagamento de bolsa.**

**4. Ação julgada improcedente. (STF, Pleno, Rcl nº 4751, Rel. Min. Carlos Britto, DJU 18.06.2009, p. 61, unânime)**

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR. CONCURSO PÚBLICO. CURSO DE FORMAÇÃO. LIMINAR. 1. Consoante precedentes do STF, assegurada a participação do militar em curso de formação de Sargentos Especialistas, e logrando êxito o candidato no curso, a participação na solenidade de formatura, promoção e consectários legais decorrentes, constituem uma cadeia sucessiva de fatos, não importando violação ao disposto no art. 1º da Lei nº 9.494/97, bem assim, à decisão proferida na ADC nº 04, porquanto "a promoção - com todos os consectários salariais - não resulta da decisão reclamada, mas da possível aprovação do interessado no curso pretendido, em obediência ao princípio da isonomia" (RCL 5640/SP). 2. Agravo interno prejudicado e agravo de instrumento improvido."**

**(TRF - 2ª REGIÃO, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO 168460, Processo: 200802010128974, Órgão Julgador: Sétima Turma Especializada, Data da decisão: 10/12/2008, DJU DATA: 19/12/2008, pág. 177)**

Ainda, o princípio constitucional da isonomia deve ser respeitado, sendo inadmissível que os impetrantes recebam tratamento diverso dos demais formandos pelo simples fato de terem se valido de liminar concedida em ação mandamental para frequentar o Curso de Formação descrito na inicial.

Nesse sentido, já se julgou:

**"Processual Civil e Administrativo. Mandado de Segurança. Formandos do Curso de Formação de Sargentos da Aeronáutica. Alunos matriculados por força de liminar. Participação na solenidade de formatura. Poder Cautelar do Juiz. I - É inadmissível restringir-se o poder de cautela do Juiz, exercido em Mandados de Segurança e ações cautelares, na salvaguarda de direitos ameaçados ou lesados, limitando-o, apenas, ao processamento formal, sem a materialização da pretensão. II - Não pode a autoridade administrativa interpretar a seu bel prazer a decisão proferida em sede judicial. O provimento judicial seria inócuo se fossem os impetrantes impedidos de participar da solenidade de formatura, negando-se-lhes, por conseguinte, a promoção a que fazem jus. III - Apelação e Remessa improvidas. Sentença confirmada."**

**(TRF - 2ª REGIÃO, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA 46015, Processo: 200151010119269, Órgão Julgador: Sexta Turma, Data da decisão: 05/05/2004, DJU DATA: 20/05/2004, pág. 253)**

Diante disso, e neste momento processual, considerando que os impetrantes frequentaram o Curso de Formação mencionado, e no caso de terem obtido aprovação por méritos próprios, bem como que o Decreto nº 881/93, em seu artigo 28, exige para a promoção à Terceiro-Sargento apenas a frequência e a aprovação do candidato no mencionado curso, entendo que os impetrantes que concluíram o curso têm direito à promoção pretendida, com o recebimento de todos os consectários financeiros advindos do reconhecimento de tal direito. Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO -LIMINAR- MANDADO DE SEGURANÇA-CURSO DE SARGENTO-PROMOÇÃO A 3º SARGENTO I- O ora agravado faz jus à promoção a 3º Sargento, pois frequentou o curso amparado por medida liminar, obtendo aprovação no aludido curso. II- Verifica-se que estão presentes os requisitos ensejadores da concessão da liminar pretendida. III- Agravo improvido."**

**(TRF - 2ª REGIÃO, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO 83547, Processo: 200102010331104, Órgão Julgador: Terceira Turma, Data da decisão: 06/08/2002, DJU DATA: 24/09/2002, pág. 304) (grifos nossos)**

Com efeito:

"Refuta o bom senso confundirmos reparação econômica de direito violado, forma *indireta de sanar a lesão*, com direito líquido e certo, isto é, provado por meio de documentos idôneos referentes ao pagamento de vencimentos ou vantagens pecuniárias, servindo a ação mandamental como *meio para remover obstáculos (material ou jurídico) ao cumprimento do dever jurídico*. Aqui, podemos ter ato de autoridade, a qual se *omite* ou *indefere* pedido do interessado quanto ao pagamento, no tempo e no modo devidos, de vencimentos e outras garantias pecuniárias ao servidor." (Heraldo Garcia Vitta, *Mandado de Segurança*, pp.81/2, 3ªed., Saraiva Editores, 2010.Grifos Originais)

Destarte, além de suas classificações e subseqüentes graduações à sargento, os impetrante *têm direito ao pagamento* de todos os auxílios, ajuda de custo e demais verbas, tudo sem qualquer tipo de discriminação ou tratamento diferenciado em relação aos demais alunos.

"(...). Não haverá condições à igualdade perante a lei. A lei será igual para todos e a todos se aplicará com igualdade. É um direito incondicional ou absoluto. Não tolera limitações, não admite exceção, seja qual for o motivo invocado: lei alguma, nenhum poder, nenhuma autoridade, poderá, direta ou indiretamente, de modo manifesto ou sub-reptício, mediante ação ou omissão, derrogar o princípio da igualdade." (Francisco Campos, *Direito Constitucional*, v.II, p.14, Freitas Bastos, 1956)

Por conseguinte, caso não tenha havido o pagamento das verbas pleiteadas, mantém-se a 'penalidade' de caráter cominatório (fls.55, parte final).

Dessa forma, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento** ao recurso de apelação e ao reexame necessário, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente baixem os autos à origem.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2011.

Heraldo Vitta

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034942-33.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.034942-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta  
APELANTE : JOSE AUGUSTO BELLINI  
ADVOGADO : ADRIANA DE MELO NUNES MARTORELLI e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interpostos pelas partes e remessa oficial de sentença que julgou o autor carecedor de ação, por ilegitimidade visando à concessão de auxílio reclusão; e concedeu parcialmente a segurança visando à percepção dos vencimentos, pelo impetrante, até julgamento do processo administrativo.

Pleiteia o recorrente/impetrante a reforma da sentença para constar que a segurança concedida se estenda até o trânsito em julgado da sentença criminal condenatória, e não apenas até o julgamento do processo administrativo.

A União pleiteia a anulação da sentença por perda de objeto da ação na consideração de que o impetrante já vem percebendo integralmente o seu pagamento, desde sua liberdade condicional (fl. 85), ocorrida em 20/07/2005.

Com contrarrazões da União, e por força do reexame necessário vieram os autos a este E. Tribunal.

O D. Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvimento da apelação do servidor e pelo provimento parcial do apelo da União.

Dispensada a revisão na forma regimental.

O Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (art. 557, "*caput*", do Código de Processo Civil).

O recurso é manifestamente improcedente.

Versa a questão posta em debate sobre pedido de percepção de vencimentos integrais de servidor (à época preso) ou, subsidiariamente, de auxílio reclusão no valor de 2/3 dos vencimentos.

No que tange ao pedido de auxílio reclusão, muito embora a questão não seja objeto de recurso das partes, analisa-se a questão apenas por força da remessa oficial, anotando que não merece nenhum reparo neste ponto por ser o impetrante, parte ilegítima, conforme previsão expressa do art. 229 da Lei 8.112/90:

### **Do Auxílio-Reclusão**

Art. 229. *À família do servidor ativo é devido o auxílio-reclusão, nos seguintes valores:*

*I - dois terços da remuneração, quando afastado por motivo de prisão, em flagrante ou preventiva, determinada pela autoridade competente, enquanto perdurar a prisão;*

*II - metade da remuneração, durante o afastamento, em virtude de condenação, por sentença definitiva, a pena que não determine a perda de cargo.*

§ 1º *Nos casos previstos no inciso I deste artigo, o servidor terá direito à integralização da remuneração, desde que absolvido.*

§ 2º *O pagamento do auxílio-reclusão cessará a partir do dia imediato àquele em que o servidor for posto em liberdade, ainda que condicional.*

No mais, a questão cinge-se ao pedido de percepção integral dos vencimentos, em que a União pleiteia a anulação da sentença por perda de objeto na consideração de que o impetrante já vem percebendo integralmente o seu pagamento, desde a liberdade condicional (fl. 85), ocorrida em 20/07/2005; e a parte impetrante pleiteia que a segurança concedida se estenda até o trânsito em julgado da sentença criminal condenatória, e não apenas até o julgamento do processo administrativo.

Quanto ao pedido de anulação da sentença por perda de objeto, não prospera a alegação da União, uma vez que a liberdade é condicional, estando pendente de decisão definitiva.

No que concerne ao pedido do impetrante no sentido da segurança concedida se estender até o trânsito em julgado da sentença criminal condenatória não encontra guarida nos julgados do E. STF, a seguir transcritos:

**MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO - DEMISSÃO APÓS PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. LEGALIDADE DA PUNIÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 41, PAR. 1. DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL C/C ART. 132, I, IV, X E XI, DA LEI 8.112/90.**

1. *A materialidade e autoria dos fatos ilícitos deverao ser apurados em processo administrativo disciplinar regular, assegurando ao imputado a ampla defesa e o contraditório.*

2. *A Administração devera aplicar ao servidor comprovadamente faltoso a penalidade cabível, na forma do artigo 41, par. 1., da Constituição Federal c/c com o art. 132, I, IV, X e XI, da Lei n. 8.112/90.*

3. *Inexistência de agressão a direito líquido e certo do impetrante, uma vez que as decisões estão em perfeita consonância com a norma legal aplicada.*

4. *A ausência de decisão judicial com trânsito em julgado não torna nulo o ato demissório, pois a aplicação da pena disciplinar ou administrativa independe da conclusão dos processos civis e penais, eventualmente instaurados em razão dos mesmos fatos.*

5. *Segurança indeferida. (STF - MS 21705 - Plenário - Relator Ministro MAURÍCIO CORRÊA - J. 16/11/1995 - P. DJ 26/04/1996).*

*Mandado de segurança. Polícia federal. Demissão.*

2. *Ato do Exmº Sr. Presidente da República, consubstanciado em decreto publicado no D.O. de 22.03.94, pelo qual o impetrante, de acordo com os arts. 387, item I, 364, itens VIII, XXIX, XLVIII e LXII, e 383, item X, do Decreto nº 59.310, de 1966, foi demitido do cargo de Agente de Polícia Federal.*

3. *Alegação de cerceamento de defesa e ausência de provas concretas. Inexistência de culpa formalizada e sentença com trânsito em julgado.*

4. *Informações solicitadas. Pronunciamentos da Advocacia-Geral da União e do Ministério da Justiça.*

5. *Liminar indeferida.*

6. *Parecer da Procuradoria-Geral da República pela denegação da ordem, ressaltando o uso das vias ordinárias para a apreciação do pedido.*

7. *Ato de demissão expedido por autoridade competente, após processo administrativo em que não restou demonstrada a ocorrência de qualquer vício. Inexistência de direito certo e líquido do impetrante a retornar ao cargo. **A instância disciplinar não está sujeita à prévia conclusão do processo criminal instaurado contra o requerente.***

8. *Mandado de segurança indeferido. (STF - MS 22059 - Plenário - Relator Ministro NÉRI DA SILVEIRA - J. 19/10/1995 - P. DJ 05/05/2000).*

**MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA. DEMISSÃO DE MOTORISTA OFICIAL DO QUADRO PERMANENTE DO MINISTÉRIO DA FAZENDA: TRANSPORTE DE MERCADORIAS CONTRABANDEADAS, DE FOZ DO IGUAÇU PARA GOIÁS, EM CAMINHÃO DE PROPRIEDADE DO GOVERNO FEDERAL. ALEGAÇÕES DE NULIDADES NO INQUÉRITO ADMINISTRATIVO.**

1. *Não cabe examinar em mandado de segurança questões que vão além da verificação da legalidade dos atos praticados, as relativas ao reexame de elementos de provas e as concernentes à materialidade do delito, porque exigem instrução probatória.*

2. *Alegações improcedentes de cerceamento de defesa e de violação do princípio do contraditório, porque observadas as normas legais.*

3. *Considera-se em exercício, para os efeitos dos artigos 121 e 124 da Lei nº 8.112/90, o servidor que, mesmo em gozo de férias, utiliza caminhão de propriedade do Governo Federal para transportar mercadoria contrabandeada de Foz do Iguaçu para Goiás, em proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública (artigo 117, IX, da mesma Lei).*

4. *A ausência de decisão judicial com trânsito em julgado não torna nulo o ato demissório aplicado com base em processo administrativo em que foi assegurada ampla defesa, pois **a aplicação da pena disciplinar ou administrativa***

*independe da conclusão dos processos civil e penal, eventualmente instaurados em razão dos mesmos fatos. Interpretação dos artigos 125 da Lei nº 8.112/90 e 20 da Lei nº 8.429/92 em face do artigo 41, § 1º, da Constituição. Precedentes.*

5. Mandado de segurança conhecido, mas indeferido. (STF - MS 22362 - Plenário - Relator Ministro MAURÍCIO CORRÊA - J. 06/05/1999 - P. DJ 18-06-1999).

É que as instâncias penal e administrativa são, em princípio, *independentes*. Nessa linha, penalidade administrativa é aquela imposta por *autoridade administrativa*, no bojo de processo administrativo; penalidade criminal é aquela imposta por *autoridade judiciária*, no bojo de processo penal. O critério para distingui-las (inclusive ao respeito das *infrações* administrativas e criminais), portanto, é a verificação da *autoridade competente para impor a respectiva pena*: se for administrativa, a infração e a sanção serão administrativas; se for magistrado, na função jurisdicional, serão criminais. (Heraldo Garcia Vitta, *A sanção no direito administrativo*, p.29 e ss, Malheiros Editores, 2003)

Dessa forma, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AOS RECURSOS DAS PARTES E À REMESSA OFICIAL.**

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente baixem os autos à origem.

São Paulo, 02 de março de 2011.

Heraldo Vitta

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004557-97.1993.4.03.6000/MS

94.03.055135-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
APELADO : EDILSON CAPISTRANO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : EDSON MORAES CHAVES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 93.00.04557-1 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos declaratórios, opostos pela União Federal, nos autos da presente ação cautelar, sob fundamento da falta de fixação de honorários advocatícios em seu favor.

Alegou a parte embargante que regularmente citada, atuou no processo, fazendo jus, às verbas de sucumbência aplicadas à parte vencida. Aduziu, ainda, que em suas razões de apelação havia requerido a inversão do ônus da sucumbência.

Recebo os embargos, porque tempestivos.

Dispõe o artigo 535 do Código de Processo Civil, que os embargos de declaração são cabíveis para aclarar obscuridades, integrar pontos omissos e dissipar contradições em atos judiciais, razão pela qual não se vocacionam ao reexame da matéria decidida.

No caso em tela, é plenamente possível aferir-se que ocorreu omissão quanto à fixação de honorários advocatícios, a qual passo a sanar.

Foi julgada prejudicada a ação cautelar e a omissão autoriza o remédio integrativo - de aplicar a regra do art. 20, § 4º, CPC, **condenando o autor no pagamento da verba honorária.**

Razão assiste à embargante no que concerne à condenação do embargado em honorários advocatícios na Medida Cautelar ajuizada.

Com efeito, é devido o pagamento da verba honorária quando a cautelar é resistida, estabelecendo-se o contraditório. Desse modo, quem dá causa ao ajuizamento da demanda deve responder pelos ônus sucumbenciais, quer tenha sido o processo cautelar extinto com ou sem julgamento do mérito.

Ante o exposto, ACOLHO os embargos de declaração opostos pela União Federal, para o fim de sanar a omissão apontada, nos termos acima consignados, e CONDENAR o em honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC.

São Paulo, 02 de março de 2011.

Heraldo Vitta

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014456-81.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.014456-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonardo Safi  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : JORGE AUGUSTOWSKI e outro  
: MARCELO NECHAR BERTUCCI  
ADVOGADO : LEANDRO LUIZ DE ARAUJO LIMA ZAPAROLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00191012220094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Santos/SP que, nos autos de mandado de segurança em que os ora agravados objetivam a conclusão do processo administrativo que noticiam, concedeu parcialmente a liminar (fls. 106/107), bem como aplicou à agravante a multa diária de R\$ 100,00 (fl. 155).

Sobreveio sentença, que concedeu a segurança (cópia nas fls. 165/167).  
Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Leonardo Safi  
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018997-31.2008.4.03.0000/MS  
2008.03.00.018997-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonardo Safi  
AGRAVANTE : MARCIO PENHA DO CARMO  
ADVOGADO : EVALDO CORREA CHAVES  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS  
No. ORIG. : 2006.60.03.000593-1 1 Vr TRES LAGOAS/MS

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCIO PENHA DO CARMO em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Três Lagoas/MS que, nos autos de ação ordinária em que o ora agravante objetiva a reforma militar, bem como indenização por danos materiais e morais, revogou a tutela concedida antecipadamente e determinou seu retorno às atividades (fls. 65/69).

Nas fls. 87/89 consta a decisão proferida pelo então Relator, que deferiu efeito suspensivo ao recurso.

A contraminuta veio aos autos nas fls. 95/101.

Sobreveio sentença, que julgou improcedente o pedido (cópia nas fls. 119 e seguintes).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2011.

Leonardo Safi

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006210-62.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006210-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : LUCINDA MARQUES DA COSTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro  
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00077171620104036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 167/168v., que deferiu em antecipação de tutela, para determinar à recorrente o restabelecimento da pensão concedida a Lucinda Marques da Costa (matrícula SIAPE n. 03357988).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a decisão agravada contraria orientação exarada pelo Tribunal de Contas da União (Acórdão n. 2.534/07), que considerou indevida a cumulação de pensões vitalícias recebidas pela agravada, uma vez que originárias de cargos públicos inacumuláveis na atividade;
- b) após ser notificada, a agravada optou por uma das pensões em 27.08.10;
- c) legalidade dos atos administrativos;
- d) aplicação do art. 37, XVI, da Constituição da República, e art. 225 da Lei n. 8.112/90;
- e) a manutenção de ambas as pensões importaria em enriquecimento ilícito da agravada (fls. 2/19).

#### Decido.

**Pensão. Revogação. Anulação. Decisão do TCU. Possibilidade.** O ato concessivo de pensão, aposentadoria ou reforma é complexo, pois não prescinde de sua homologação pelo Tribunal de Contas da União, ao qual cabe determinar o respectivo registro. Assim, o ato concessivo, ainda que desde logo eficaz, sujeita-se à revisão posterior, sendo inaplicáveis, portanto, as garantias do devido processo legal e do contraditório: o ato jurídico pelo qual o servidor ou pensionista tornar-se-á titular de um direito subjetivo ainda não se encontra aperfeiçoado, de modo que a supressão de parcela ou redução do valor inicialmente concedido não implica ofensa a direito adquirido. Pela mesma razão, não tem cabimento alegar decadência ou prescrição para a Administração Pública anular ou revogar seus atos, considerada a natureza complexa do ato. Isso explica a Súmula Vinculante n. 3, segundo a qual a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão pelo Tribunal de Contas da União fica excetuada do alcance das garantias do contraditório e da ampla defesa, ainda que dessa decisão resulte a anulação ou a revogação do ato administrativo que tenha beneficiado o interessado (no mesmo sentido, STF, MS n. 24.784-PB, Rel. Min. Carlos Velloso, unânime, j. 19.05.04, DJ 25.06.04, p. 6; MS n. 24.728-RJ, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 03.08.05, DJ 09.09.05, p. 34; MS n. 24.754-DF, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 07.10.04, DJ 18.02.05, p. 6; MS n. 25.072-DF, Rel. para acórdão Min. Eros Grau, por maioria, j. 07.02.07, DJ 27.04.07, p. 62; RE n. 247.399-SC, Rel. Min. Ellen Gracie, unânime, j. 23.04.02, DJ 24.05.02, p. 66; RE n. 185.255-AL, Rel. Min. Sydney Sanches, unânime, j. 01.04.97, DJ 19.09.97, p. 45.548; RE n. 163.301-AM, Rel. Sepúlveda Pertence, j. 21.10.97, DJ 28.11.97, p. 62.230 e TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AG n. 2002.03.00.003518-5, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 27.08.07):

*Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma ou pensão.*

A aplicação do enunciado da Súmula Vinculante n. 3 do Supremo Tribunal Federal afasta forçosamente a invocação de que teria havido ofensa às garantias constitucionais da ampla defesa (CR, art. 5º, LV), da proteção ao ato jurídico perfeito (CR, art. 5º, XXXVI; LICC, art. 6º, § 2º; Lei n. 9.784/99, art. 53; Súmula n. 473 do Supremo Tribunal Federal), e do contraditório e devido processo legal (CR, art. 5º, LV). Não se caracteriza ofensa à garantia da irredutibilidade dos vencimentos ou proventos (CR, art. 37, XV; Lei n. 8.112/90, art. 41, § 3º), como também não se trata de inovadora interpretação retroativa (Lei n. 9.784/99, art. 2º, XIII), pois se trata de ato administrativo complexo, o que exclui também a decadência (Lei n. 9.784/99, art. 54). Em síntese, não prospera o pedido do servidor ou do pensionista que se insurge contra a revogação ou a anulação de aposentadoria, reforma ou pensão, por força de decisão do Tribunal de Contas da União, a qual é protegida pela presunção de legalidade e de legitimidade dos atos administrativos.

**Do caso dos autos.** Lucinda Marques da Costa ajuizou "ação de concessão de pensão por morte (...) c/c compensação de dano moral" em face da União e do Instituto Nacional do Seguro Social.

Sustenta a autora que em decorrência do falecimento de seu marido, servidor público federal, em 23.12.97, vinha recebendo 2 (duas pensões): uma do INSS (o instituidor era técnico do seguro social), no valor de R\$ 7.448,23 (sete mil quatrocentos e quarenta e oito reais e vinte e três centavos) e a segunda, do Ministério da Saúde (o instituidor era agente de serviços complementares), no valor de R\$ 2.408,05 (dois mil quatrocentos e oito reais e cinco centavos). Aduz que, em 10.08.10, foi notificada do Acórdão n. 2.534/07, do Tribunal de Contas da União, que considerou irregular o recebimento cumulativo das pensões, razão pela qual a autora foi compelida a optar por uma delas. Acrescenta que a cumulação de pensões seria prevista pelo art. 225 da Lei n. 8.112/90 (fls. 23/42).

A União e o INSS apresentaram contestação (fls. 95/110 e 130/155), após as quais o MM. Juízo *a quo* deferiu em parte a antecipação da tutela, para determinar o restabelecimento do benefício de matrícula SIAPE n. 03357988 (fls. 167/168).

Conforme acima referido, o ato concessivo de pensão é complexo e sujeita-se à revisão posterior, sendo inaplicáveis as garantias do devido processo legal e do contraditório. Assim, malgrado a agravada recebesse as pensões de forma cumulativa desde 1.997, consta dos autos que o Acórdão n. 2.534/07, do Tribunal de Contas da União, em seu item 9.3, determinou ao Ministério da Saúde a adoção de providências para regularização dos casos por ele destacados, dentre eles o da agravada, por ser tida como indevida cumulação de pensões (cf. fls. 75/76, 115/118).

Verifica-se, portanto, que a notificação do Ministério da Saúde para que a agravada optasse pela pensão mais vantajosa encontra respaldo em acórdão proferido pelo Tribunal de Contas da União, razão pela qual não se verifica, nesta sede liminar, ilegalidade ou irregularidade no ato administrativo.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo,

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020907-25.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020907-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonardo Safi  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : ENOQUE SOARES DE ANDRADE incapaz  
ADVOGADO : PERCILIANO TERRA DA SILVA e outro  
REPRESENTANTE : MARIA DA GLORIA DA SILVA ANDRADE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00013144320104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 25ª Vara de São Paulo/SP que, nos autos de ação de obrigação de não fazer cumulada com pedido de indenização por danos morais e materiais, deferiu a pretendida tutela antecipada para o fim de proibir a suspensão do benefício de auxílio-invalidez concedido ao ora agravante (fls. 76/86).

Sobreveio sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido (cópia nas fls. 93/98).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2011.

Leonardo Safi

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020121-78.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020121-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : ANTONIO EDUARDO VIEIRA DINIZ  
ADVOGADO : MARIA CAROLINA LEONOR MASINI DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00148124620094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento no qual o agravante, servidor público, pretende que não sejam descontados valores de sua remuneração.

A fls. 211/212, o agravante requer a tramitação destes autos em segredo de justiça, uma vez que contêm seus documentos pessoais e informações financeiras.

Indefiro o pedido, uma vez que este agravo não trata de matéria de interesse público e tampouco que diga respeito a casamento, filiação, separação de cônjuges, conversão desta em divórcio, alimentos ou guarda de menores (CPC, art. 155).

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

### **Expediente Nro 9068/2011**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000880-88.1999.4.03.6181/SP  
1999.61.81.000880-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : FUJIFILM DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : CLAUDIO MASHIMO  
APELADO : MAX KING IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA  
CO-REU : DAVID DE CUNTO

DESPACHO

Fls. 173/174: Intime-se a apelante para que informe se remanesce o interesse recursal.

São Paulo, 21 de março de 2011.

Leonardo Safi

Juiz Federal Convocado

00002 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

**DESPACHO**

1. Tendo em vista o caráter infringente dos embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal, dê-se vista dos autos à parte contrária.  
2. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00003 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0005449-49.2010.4.03.6181/SP  
2010.61.81.005449-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
RECORRENTE : FABIO REBELLO MOREIRA QUERIDO  
ADVOGADO : FRANCISCO ASSIS DE OLIVEIRA SANTOS e outro  
RECORRIDO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00054494920104036181 7P Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Fls. 107/114: Intime-se o recorrente para que informe se remanesce o interesse recursal.

São Paulo, 22 de março de 2011.  
Leonardo Safi  
Juiz Federal Convocado

## **SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA**

### **Expediente Nro 9026/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0538225-96.1997.4.03.6182/SP  
1997.61.82.538225-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : GERETEC ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA  
No. ORIG. : 05382259619974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho exequente contra sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no art. 40, §4º, da Lei nº 6.830/80, por verificar a ocorrência de prescrição intercorrente. Decisão não submetida à remessa oficial.

Requer, o apelante, a reforma da sentença, porquanto os créditos tributários seriam indisponíveis e a prescrição não seria passível de decretação *ex officio*.

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 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 Lei n.º 11.051/2004 acrescentou o §4º ao art. 40, com a seguinte redação:

*"§4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".*

Trata-se de norma processual que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição. Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o referido princípio *tempus regit actum*.

Assim, nos processos de execução fiscal em curso, após ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste, v.g., sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

Esta Egrégia Sexta Turma confere igual tratamento à matéria, consoante acórdão que passo a transcrever:

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. PRÉVIA MANIFESTAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. REGULARIDADE. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO DO FEITO.**

**DESNECESSIDADE.** 1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito. 2. Tendo havido manifestação da Fazenda Pública, veiculada no bojo de impugnação à exceção de pré-executividade apresentada pela executada, acerca da prescrição intercorrente, restou cumprida a exigência insculpida no art. 40, § 4º da LEF. 3. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível. 4. Não há qualquer vício de intimação, uma vez que o subsequente arquivamento do processo, após o período de suspensão do feito, é a decorrência legal do decurso do prazo de 1 (um) ano e prescinde de intimação da parte. Precedente: TRF3, 1ª Turma, AC n.º 200603990275632, Rel. Juiz Conv. Marcelo Mesquita, j. 10.07.2007, v.u., DJ 09.08.2007, p. 442. 5. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo a quo acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. 6. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006. 7. Apelação improvida.

(TRF, AC 1549836, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 03/12/10)

Cumprido ressaltar ter, o C. Superior Tribunal de Justiça, reiteradamente reconhecido a prescrição intercorrente, como se pode conferir da análise do REsp 1102554, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008: **PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE.** 1. A omissão apontada acha-se ausente. Tanto o acórdão que julgou a apelação como aquele que examinou os embargos de declaração manifestaram-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Prejudicial de violação do art. 535 do CPC afastada. 2. Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público. 3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis -, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados. 4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança. 5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(STJ, REsp 1102554, rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 08/06/2009)

Na hipótese dos autos, todavia, verifico não ter sido cientificado corretamente o Conselho Profissional a respeito da suspensão da execução fiscal, pois não respeitada sua prerrogativa de intimação pessoal, prevista no artigo 25 da Lei nº 6.830/80.

Assim, não se pode presumir a inércia do exequente, tampouco concluir haver ocorrido a prescrição intercorrente disposta no art. 40, § 4º da Lei de Execuções Fiscais. Frise-se, inclusive, ter sido suspensa a execução de ofício pelo MM. Juízo, sem requerimento do exequente, fato capaz de fortalecer a conclusão referente à ausência de conhecimento pelo Conselho quanto ao sobrestamento do feito.

Por configurar nulidade processual causadora de prejuízo ao exequente, a ilegal intimação poderá ser conhecida de ofício, para determinar-se o retorno dos autos à vara de origem, a fim de prosseguir com o executivo fiscal. Neste sentido, é o entendimento do C. STJ e da E. Sexta Turma deste Tribunal, *in verbis*:  
**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE. NULIDADE PROCESSUAL. (EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROPRIETÁRIO E POSSUIDOR. CONCOMITÂNCIA. LEGISLAÇÃO MUNICIPAL).** 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC. 2. In casu, o acórdão embargado não analisou a controvérsia à luz da Lei 11.483/2007, que extinguiu a RFFSA, determinando que a União Federal a sucedesse nos direitos, obrigações e ações judiciais em que fosse autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada. 3. A União não restou intimada, na instância ordinária, de quaisquer atos processuais, apesar das petições, oportunamente juntadas aos autos, informando acerca do processo de extinção da RFFSA e requerendo que as citações e intimações fossem a ela dirigidas, anteriormente à prolação do acórdão recorrido. 4. A intimação pessoal do representante da Fazenda Pública é de rigor no feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida, a teor do que dispõe o art. 38 da Lei Complementar 73/93 e art. 6º da Lei 9.028/75. (Precedentes: AgRg no REsp 1052219/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 05/11/2008; REsp 746.713/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 26/08/2008; EREsp 510.163/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 08/10/2007; REsp 914.869/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 07/05/2007) 5. Com efeito, quando eventual nulidade processual ou falta de condição da ação ou de pressuposto processual impede, a toda evidência, o regular processamento da causa, cabe ao tribunal, mesmo de ofício, conhecer da matéria, nos termos previstos no art. 267, § 3º e no art. 301, § 4º do CPC, reconhecendo-se o efeito translativo como inerente também ao recurso especial. Inteligência da Súmula 456 do STF e do art. 257 do RISTJ. (Precedentes: REsp 801.154/TO, DJ 21.05.2008; REsp 911.520/SP, DJ 30.04.2008; REsp 869.534/SP, DJ 10.12.2007; REsp 660519/CE, DJ 07.11.2005) 6. Deveras, informado que é o sistema processual pelo princípio da instrumentalidade das formas, somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada (pas des nullités sans grief), qual a hipótese do caso sub judice. 7. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, para negar provimento ao recurso especial, determinando o retorno dos autos à instância de origem para que proceda à intimação da União Federal acerca do acórdão prolatado pelo Tribunal Estadual em sede de apelação. (EDERESP 993364, rel. Min. LUIZ FUX, STJ-PRIMEIRA TURMA, DJ 25/03/2009)  
**PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - RITO DA L.E.F. - POSSIBILIDADE - INTIMAÇÃO PESSOAL OU VIA A.R. - NATUREZA PÚBLICA DO CONSELHO**  
1. O artigo 58 da Lei nº 9.649/98, por conferir natureza privada aos serviços de fiscalização profissional, foi declarado inconstitucional pelo C. STF em 07/11/2002 no julgamento da ADIn nº 1.717-6/DF (Rel. Min. Sidney Sanches).  
2. O rito da Lei de Execuções Fiscais é adequado às execuções fiscais ajuizadas pelo CRF em razão de sua natureza pública. Súmula nº 66 do C. STJ.  
3. As intimações do CRF deverão ser realizadas pessoalmente, ou via carta com aviso de recebimento (A.R.) em cidades onde não haja procurador autárquico ali residente, em virtude da prerrogativa legal do Conselho-exequente.  
4. Deverá prosseguir a execução fiscal mediante a anulação da sentença e a baixa dos autos ao juízo do 1º grau, uma vez que a inicial do presente feito é regular. (AC 683064, rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, TRF3-Sexta Turma, DJ 27/10/2009)  
Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, mediante a anulação dos atos processuais seguintes à intimação por Diário Oficial cientificada às fls. 20, verso.  
Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 23 de março de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1005027-30.1997.4.03.6111/SP  
1999.03.99.084258-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : COML/ GAVASSI LTDA  
ADVOGADO : MAURICIO JOSE BARROS FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

No. ORIG. : 97.10.05027-3 2 Vr MARILIA/SP

**IMPUGNAÇÃO PARA EMBARGOS INFRINGENTES**

Vista à APELANTE/EMBARGADA COMERCIAL GAVASSI LTDA. para impugnação aos Embargos Infringentes opostos pela APELANTE/EMBARGANTE UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos dos artigos 508 e 531 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de março de 2011.

MARCELO RIBEIRO GONÇALVES TEOTONIO

Diretor de Subsecretaria

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000789-02.1999.4.03.6115/SP

1999.61.15.000789-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

ADVOGADO : EVANDERSON DE JESUS GUTIERRES e outro

APELADO : SOCIEDADE INTERCONTINENTAL DE COMPRESSORES HERMETICOS SICOM  
LTDA

ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR e outro

DESPACHO

**Vistos.**

Fls. 140/141 - Providencie a Embargante-Apelada, **TECUMSEH DO BRASIL LTDA.**, a juntada de documentos comprobatórios da alteração do nome da empresa, a fim de regularizar sua representação processual, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011698-80.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.011698-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : SOFISA LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL e outro

ADVOGADO : DENNIS PHILLIP BAYER

APELANTE : SOFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO

ADVOGADO : DENNIS PHILLIP BAYER

: ABRAO LOWENTHAL

: PAULO HENRIQUE BRASIL DE CARVALHO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

**Vistos.**

Fls. 384/385 - Deixo de atender ao requerido, haja vista que não houve manifestação acerca do despacho de fl. 389, bem como determino o desentranhamento da referida petição, devonvendo-a ao seu subscritor, Dr. Paulo Henrique Brasil de Carvalho, OAB/SP n. 114.908.

Após, tornem os autos conclusos para oportuno julgamento dos embargos de declaração de fls. 379/381.

Intime-o.

São Paulo, 22 de março de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002739-08.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.002739-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : NEUZA MARIA EVANGELISTA e outros  
: NILO DOS SANTOS  
: OSVALDO MASAHICO KASI  
: OSWALDO DINARTE ALBERTINI  
: PAULO EDUARDO MOTA PELLEGRINO  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO CREMASCO e outro

IMPUGNAÇÃO PARA EMBARGOS INFRINGENTES

Vista à APELADA/EMBARGADA para impugnação aos Embargos Infringentes opostos pela APELANTE/EMBARGANTE, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos dos artigos 508 e 531 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de março de 2011.

MARCELO RIBEIRO GONÇALVES TEOTONIO

Diretor de Subsecretaria

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010288-50.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.010288-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA  
ADVOGADO : FABIANA MOSER  
APELADO : SINDICATO DOS TECNICOS INDUSTRIAIS DE NIVEL MEDIO DO ESTADO DE  
: SAO PAULO - SINTEC-SP  
ADVOGADO : THIAGO FIRMANI DE OLIVEIRA

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado pelo Sindicato dos Técnicos Industriais de Nível Médio do Estado de São Paulo - SINTEC-SP, contra ato do Presidente do Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA - SP, objetivando o reconhecimento da ilegalidade e ineficácia do Ato Normativo nº 2/2001. Sustenta que referido ato ofendeu direito líquido e certo dos profissionais representados pelo impetrante, ao restringir as atividades dos técnicos em eletrotécnica, previstas no Decreto Federal nº 90.922/85, no que pertine à responsabilidade por atividades em Parques de Diversões e afins, quanto às instalações elétricas e mecânicas. A liminar foi deferida.

O r. Juízo *a quo* **concedeu a segurança**. Sem fixação de honorários advocatícios. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o CREA, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

No caso em espécie, observa-se que o Decreto Federal 90.922/85, ao determinar as atribuições dos técnicos industriais de 2º grau, dispôs em seu art. 4º, §2º, que: *Os técnicos em Eletrotécnica poderão projetar e dirigir instalações elétricas com demanda de energia de até 800 kva, bem como exercer a atividade de desenhista de sua especialidade.*

Por sua vez, o Ato Normativo nº 2, de 14 de dezembro de 2001, do CREA-SP, em seus arts. 6º e 7º, caput e §2º, determinou:

*Art. 6º O profissional, responsável técnico pelas instalações e equipamentos do parque de diversões ou empreendimento similar, para viabilizar o seu funcionamento, deverá providenciar a afixação de placa no local, indicativa de sua responsabilidade técnica, nos termos do art. 16 da Lei nº 5.194, de 1966, e registrar no Livro de Ocorrências a liberação para operação.*

*Art. 7º Os profissionais habilitados para assumir a responsabilidade técnica pelas atividades referidas nos artigos anteriores são os engenheiros mecânicos, metalurgistas, de armamento, de automóveis, aeronáuticos, navais, bem como os engenheiros industriais, de produção, de operação e os tecnólogos, todos desta modalidade, de acordo com o art. 5º da Decisão Normativa nº 52, de 1994, do Confea.*

...

§ 2º A responsabilidade dos profissionais de nível técnico, com atribuições nas áreas de mecânica e eletricidade inerentes aos Parques de Diversões, restringe-se às atividades de acompanhamento de montagens e vistorias, sob a supervisão de profissional de nível superior.

No entanto, inexistente ilegalidade ou inconstitucionalidade no Ato Normativo do CREA ao impor as supostas restrições questionadas, uma vez que as mesmas se encontram em consonância com o teor da Lei nº 5.524/68, que dispõe sobre o exercício profissional do técnico de nível médio.

Referida lei determinou, em seu art. 2º que:

*Art. 2º - A atividade profissional do Técnico Industrial de nível médio efetiva-se no seguinte campo de realizações:*

*I - conduzir a execução técnica dos trabalhos de sua especialidade;*

*II - prestar assistência técnica no estudo e desenvolvimento de projetos e pesquisas tecnológicas;*

*III - orientar e coordenar a execução dos serviços de manutenção de equipamentos e instalações;*

*IV - dar assistência técnica na compra, venda e utilização de produtos e equipamentos especializados;*

*V - responsabilizar-se pela elaboração e execução de projetos, compatíveis com a respectiva formação profissional.*

Infere-se que, na realidade, o Decreto Federal 90.922/85, ao dispor que *os técnicos em eletrotécnica poderão projetar e dirigir instalações elétricas com demanda de energia de até 800 kva*, já havia extrapolado a sua função de regulamentar a Lei nº 5.524/68, ao reconhecer atribuições que não constavam no texto legal, ampliando a sua abrangência, em ofensa ao princípio da hierarquia das leis.

Inexiste, assim, o direito líquido e certo do impetrante, não havendo que se falar em restrição de exercício profissional por meio de Ato Normativo, quando as próprias atribuições constantes no indigitado Decreto Federal não são reconhecidas como válidas.

Nesse sentido, o C. STJ já se manifestou nos termos dos seguintes precedentes:

**ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMITAÇÃO PELO CREA DA HABILITAÇÃO DE TÉCNICO DE NÍVEL MÉDIO A INSTALAÇÕES ELÉTRICAS COM DEMANDA DE ATÉ 10 KVA. LEGITIMIDADE. LEI 5.524/68. DECRETO 90.922/85, ART. 4º, § 2º. ILEGALIDADE.**

*1. O art. 4º, § 2º, do Decreto 90.922/85, ao estabelecer que "os técnicos em Eletrotécnica poderão projetar e dirigir instalações elétricas com demanda de energia de até 800 kva", extrapolou sua função meramente regulamentar, inovando originariamente a ordem jurídica, uma vez que não há na Lei 5.524/68, cujas disposições deveria explicitar, previsão de tal direito.*

*2. Não tem o impetrante, portanto, direito líquido e certo à anotação em sua carteira profissional da habilitação para realizar instalações de até 800 kva, sendo legítimo o ato do CREA que, com base em parecer de sua Câmara Especializada em Energia Elétrica, formulado à luz das circunstâncias do caso concreto, limita tal habilitação a instalações de até 10 kva.*

*3. Recurso especial provido*

(RESP 553712/RN, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 13/9/2005, DJ 26/9/2005)

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. TÉCNICO INDUSTRIAL DE NÍVEL MÉDIO. LIMITAÇÃO PROFISSIONAL INSTITUÍDA PELA LEI 5.524/68. LEGITIMIDADE. DECRETO 90.922/85, ART. 4º, § 2º. FUNÇÃO REGULAMENTAR DE DECRETO. EXORBITÂNCIA.**

*1. Os regulamentos autônomos, como ordens normativas secundárias, são interditados pelo direito público brasileiro informado pelo Princípio da Legalidade.*

*2. O art. 4º, § 2º, do Decreto 90.922/85, ao dispor que "os técnicos em Eletrotécnica poderão projetar e dirigir instalações elétricas com demanda de energia de até 800 kva", extrapolou sua função meramente regulamentar, uma vez que a Lei nº 5.524/68, cujas disposições deveria explicitar, não previa o direito à inscrição nas Carteiras de Trabalho de Técnicos Industriais de Nível Médio das atribuições atinentes à projeção e direção de instalações elétricas com demanda de energia de até 800 Kva. Precedente desta Corte: REsp 553712/RN, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 26.09.2005.*

*3. O ordenamento jurídico pátrio não admite que o decreto regulamentador, no exercício de seu mister, extrapole os limites impostos pela lei. Precedentes do STJ: REsp 778338/DF, DJ 12.03.2007; REsp 508016/SC, DJ 09.10.2006 e REsp 603634/PE, DJ de 07.06.2004.*

*4. Recurso especial provido.*

(RESP 729.014/PR, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 11/09/2007, DJ 08/10/2007)

Dessa forma, a r. sentença deve ser reformada, reconhecendo-se a eficácia do Ato Normativo nº2/2001 do CREA.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, 1º-A, do Código de Processo Civil e na Súmula nº 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, **dou provimento à apelação e à remessa oficial**, tida por interposta.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0024989-16.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.024989-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
PARTE AUTORA : ENCEIRADEIRAS CRISMAR LTDA  
ADVOGADO : CLAUDIO AUGUSTO GONCALVES PEREIRA e outro  
PARTE RÉ : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em face de sentença que julgou procedente o pedido consistente no afastamento da exigência de registro perante o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA, bem como a anulação do auto de infração lavrado em face de tal exigência.

Honorários fixados em 10% sobre o valor da condenação.

É o sucinto relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Como é cediço, o registro de empresas em Conselhos profissionais deve dar-se segundo a atividade básica que desempenha, nos termos da Lei n. 6.830/80 e da remansosa jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp 1045731/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/10/2009).

Nesse contexto, como a atividade-fim da embargante é a revenda e representação de produtos de limpeza, consoante conclusão do Expert em seu laudo pericial (fls. 153), desnecessário, com efeito, o registro a que alude o réu, já que as atividades em questão não guardam qualquer relação com aquelas descritas nas diversas alíneas do artigo 7º da Lei n. 5.194/66.

Não é outro o escólio extraído da jurisprudência do STJ, o qual afasta a exigência de registro no CREA mesmo nas hipóteses em que o objeto social da pessoa jurídica fiscalizada é venda de produtos de limpeza, conforme aresto a seguir transcrito:

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA - CREA. QUÍMICO. INEXIGIBILIDADE DE REGISTRO JUNTO AO CREA. ATIVIDADE EXERCIDA PELA EMPRESA. SÚMULA 07 DO STJ.**

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. Precedente: REsp 653-498 - RS, DJ 28.02.2005.

2. O Tribunal a quo, diante do conjunto fático-probatório dos autos, entendeu que a atividade desempenhada pela recorrida não constitui fato gerador da cobrança da anuidade pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, restando inviável a revisão do julgado ante o óbice intransponível do verbete sumular n.º 07/STJ Precedentes: AgRg no REsp 728859/SC, DJ 05.10.2006; REsp 478283/RJ, DJ 18.08.2006; REsp 702.182 - RS, DJ de 24.02.2005; REsp 701.218 - RS, DJ de 01.02.2005; REsp 643265 - RS, decisão monocrática desta relatoria, DJ de 15.12.2004.

3. A inscrição pela empresa no respectivo Conselho Regional rege-se pela atividade preponderantemente por ela desenvolvida ou serviço prestado. (AG Nº 877.201 - RJ RELATOR MINISTRO JOSÉ DJ 11.09.2007) 4. "In casu, tem-se que o objeto social da empresa/autora cinge-se à 'fabricação, enlatamento e venda de solventes, tintas e vernizes, desengraxantes e óleos para freios e produtos para limpeza em geral' (fls. 12); atividade básica não condizente, portanto, com a área de engenharia, sendo proeminente o aspecto químico, daí a improbidade da sanção imposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/RJ." (fls. 115) 5. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 838.141/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/04/2008, DJe 14/05/2008)

Isto posto, nego seguimento à remessa oficial (súmula 253 do STJ), com base no artigo 557, caput, do CPC.

Após as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025214-36.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.025214-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : TELMEX DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Tendo em vista os documentos acostados às fls. 457/493, remetam-se os autos à UFOR - Subsecretaria de Registro e Informações Processuais para alteração da razão social de AT&T DO BRASIL LTDA para TELMEX DO BRASIL LTDA. Após, tornem os autos conclusos para a apreciação dos embargos de declaração.  
Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023425-31.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.023425-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : DIRETORIO CENTRAL DOS ESTUDANTES DA UNIVERSIDADE CIDADE DE  
SAO PAULO DCE UNICID  
ADVOGADO : VITOR MORAIS DE ANDRADE e outro  
APELANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
SUCEDIDO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro  
ROBERTA PATRIARCA MAGALHAES  
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

**Vistos.**

Fl. 445 - O presente mandado de segurança objetiva afastar ato do Sr. Superintendente da Caixa Econômica Federal que, na qualidade de gestora do Fundo de Financiamento ao estudante do Ensino Superior - FIES, negou a habilitação de estudantes de instituição de ensino superior ao referido financiamento.

A Lei n. 12.202/10 alterou a Lei n. 10.260/01, que regula o FIES, estabelecendo, em seus arts. 3º e 20-A, que a gestão do FIES caberá ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE.

Tendo em vista que eventuais providências a serem tomadas nos presentes autos serão de competência do FNDE, de rigor a retificação do polo passivo.

Isto posto, nos termos do art. 41, do Código de Processo Civil, **DEFIRO** o pedido de sucessão processual, determinando a remessa dos autos à UFOR, para que proceda à inclusão do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE no polo passivo, em substituição à Caixa Econômica Federal.

Intimem-se a Caixa Econômica Federal, o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação, e a Impetrante.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006558-81.2005.4.03.6114/SP  
2005.61.14.006558-0/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
APELADO : ROGERIO MARQUES DE CARVALHO

ADVOGADO : MARCIA PIO DOS SANTOS e outro  
DECISÃO

Trata-se de apelação nos autos de ação ordinária objetivando a análise de matéria de direito privado.

Dispõe o art. 10 do Regimento Interno do TRF da 3ª Região, abaixo transcrito:

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 - (...);

II - à matéria previdenciária, inclusive contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) E AO Fundo de Garantia do Tempo e Serviço (FGTS);

III - à matéria de direito privado, dentre outras:

domínio e posse;

locação de imóveis;

família e sucessões;

direitos reais sobre a coisa alheia;

constituição, dissolução e liquidação de sociedades;

IV - à matéria trabalhista de competência residual;

V - (...);

VI - (...);

VII - (...);

VIII - (...).

§ 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 - (...);

III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções;

IV - (...);

V - (...);

VI - (...);

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. (grifos nossos)

Verifica-se que a competência para julgar a matéria em questão é da Primeira Seção conforme preceitua expressamente o dispositivo acima mencionado, em seu inciso III.

A Segunda Seção exerce competência remanescente, devendo processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções (art. 10, § 2º, do Regimento Interno).

Em face de todo o exposto, remetam-se os autos à UFOR - Subsecretaria de Registro e Informações Processuais, para redistribuição a um dos gabinetes pertencentes à Primeira Seção.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044711-76.2005.4.03.6182/SP  
2005.61.82.044711-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : DIAS DE SOUZA PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA

ADVOGADO : ADEMAR GONZALEZ CASQUET

APELADO : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP

ADVOGADO : CLAUDIO GROSSKLAUS e outro

DESPACHO

**Vistos.**

Por primeiro, em face dos documentos de fls. 135/143 providencie a UFOR a retificação da autuação, a fim de que passe a constar a atual denominação da Autora-Apelante, Dias de Souza Participações e Empreendimentos LTDA..

Por outro lado, haja vista a petição de fls. 133/134, esclareça a Apelante, expressamente, se o que pretende é a desistência do recurso ou renúncia ao direito sobre qual se funda a ação.

Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002380-97.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.002380-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : PILKINGTON BRASIL LTDA  
ADVOGADO : FABIO GARUTI MARQUES  
: EDVAIR BOGIANI JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

**Vistos.**

Fls. 284/285 - Tendo em vista a certidão de fl. 286, providencie o Impetrante-Apelada, no prazo de 10 (dez) dias, a regularização de sua representação processual, na medida em que o subscritor da referida petição, Dr. Edvair Bogiani Junior, OAB/SP nº 214.920, não possui procuração nos autos, bem como por não ter restado comprovado nos autos, o cumprimento ao disposto no art. 45, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002090-04.2006.4.03.6126/SP  
2006.61.26.002090-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : MADEIREIRA MAZUCO LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE DE PAIVA FERNANDES  
APELADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : HELIO POTTER MARCHI e outro

DESPACHO

Fls. 163/164: Manifestem-se as partes, em 10 (dez) dias, sobre a notícia de pagamento do crédito.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de março de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050513-21.2006.4.03.6182/SP  
2006.61.82.050513-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO  
ADVOGADO : ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO  
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00505132120064036182 2F Vr SAO PAULO/SP

Desistência

**Vistos.**

Fl. 96 - Haja vista a ausência de manifestação da Embargante-Apelante quanto à juntada de instrumento de mandato com poderes específicos para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação (fl. 101), deixo de homologar o pedido de renúncia.

Ademais, possuindo o procurador poderes para tanto (fls. 14 e 89), **HOMOLOGO A DESISTÊNCIA DO RECURSO** interposto (fls. 69/81), nos termos do disposto no art. 501, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006595-59.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.006595-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro  
APELADO : JULIO CESAR DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00065955920094036182 11F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

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.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, 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, 21 de março de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006608-58.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.006608-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro

APELADO : JANIA MARIA DE SOUZA

No. ORIG. : 00066085820094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

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.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, 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, 21 de março de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012529-80.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.012529-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : VIP RADIO E TELEVISAO LTDA  
ADVOGADO : IVAN MATHEOS e outro  
AGRAVADO : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL  
ADVOGADO : MIGUEL DOS SANTOS FONSECA NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00013090920104036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do processo que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intímem-se.

São Paulo, 22 de março de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014552-96.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.014552-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP  
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00158091420094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Fazenda Pública do Município de Campinas/SP em face da decisão do Juízo Federal da 5ª Vara de Campinas/SP, que recebeu como embargos infringentes a apelação interposta contra sentença proferida em execução fiscal, com fundamento no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

Alega a agravante, em síntese, que o valor da execução fiscal, à época da propositura da ação, supera o patamar estipulado pelo artigo 34 da Lei de Execuções Fiscais, que corresponde a R\$ 301,59, motivo pelo qual entende que deve ser recebido o recurso como apelação.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (fls. 43/43-verso).

Não houve oferecimento de contraminuta, conforme certificado à fl. 50.

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o valor de alçada previsto no artigo 34 da LEF (50 OTN'S) correspondia a R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito Reais e vinte e sete centavos), em janeiro de 2001, quando foi extinta a UFIR.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

*PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ALÇADA RECURSAL (ART. 34 DA LEI 6.830/80) - ALÇADA DE 50 ORTN, CORRESPONDENTE A 308,50 UFIR - VERIFICAÇÃO DO VALOR DA EXECUÇÃO À ÉPOCA DA PROPOSITURA PARA FINS DE ALÇADA - REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO (SÚMULA 7/STJ).  
1. Somente é cabível o recurso de apelação para as execuções fiscais de valor superior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN.*

*2. Com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo.*

*3. 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia.*

*4. A verificação do valor da execução fiscal, se superior ou não ao patamar estipulado, à época da propositura da ação, demandaria reexame do contexto fático-probatório dos autos, procedimento este vedado por força da Súmula 7/STJ.*

*5. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 952.119/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19.02.2008, DJ 28.02.2008 p. 1)*

No caso, corrigindo o valor correspondente a 50 OTNs (R\$ 328,27 em janeiro de 2001) mediante a utilização do INPC (IBGE) - índice de correção mencionado na CDA de fls. 12 - até a data de atualização do débito (27/10/2009), teremos como resultante valor superior a R\$ 600,00 (seiscentos reais) e, portanto, maior que aquele indicado na certidão, da ordem de R\$ 537,65 (quinhentos e trinta e sete reais e sessenta e cinco centavos). Com isso, aplicável à hipótese o disposto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

Ante o exposto, por estar o presente recurso em confronto com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 21 de março de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030211-48.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.030211-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : JOSE LUIZ DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : ADILSON ALEXANDRE MIANI e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00112295720034036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra r. decisão monocrática de fl. 97, que, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, julgou deserto o recurso e negou-lhe seguimento, em sede de agravo de instrumento objetivando a reforma da decisão proferida em Primeira instância, adversa ao agravante.

Aduz a embargante, em suas razões, a ocorrência de omissão na r. decisão embargada quanto à juntada do comprovante de recolhimento de custas de preparo e porte remessa, nos termos da Resolução nº 278 deste Tribunal.

Preliminarmente, a despeito da controvérsia, filio-me ao entendimento que admite o cabimento de embargos declaratórios contra decisão monocrática proferida em âmbito de tribunal, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC, como bem prelecionam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, no mesmo sentido: *Nada obstante existirem objeções doutrinárias e jurisprudenciais, precedentes uniformizador*

da Corte Especial do STJ assentou o cabimento dos embargos declaratórios contra qualquer decisão (EdivResp 159317-DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 26.4.1999 (STJ, 1ª T., EdclAg 220637, rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 3.8.1999, v.u., DJU 25.10.1999, p.64). (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002,p. 904.).

No caso, a apreciação dos referidos embargos compete apenas ao Relator que proferiu a decisão monocrática. Nesse sentido, trago pronunciamento da E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que uniformizou a jurisprudência:

*PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - DECISÃO UNIPESSOAL DE RELATOR - COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR.- Os embargos declaratórios não têm efeito devolutivo. O órgão que emitiu o ato embargado é o competente para decidir ou apreciar.- Compete ao relator, não ao órgão colegiado, apreciar os embargos dirigidos a decisão sua, unipessoal. (EDcl nos EREsp nº 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25.06.2001).*

Não assiste razão à embargante.

O despacho de fl. 92 determinou que a embargante recolhesse o valor das custas do preparo e porte remessa e retorno (**guia DARF, em nome do agravante**, nos termos da Resolução nº 278, de 16/05/2007, do E. Conselho de Administração deste Tribunal), sob pena de ser negado seguimento. Ocorre que referido despacho não foi cumprido, uma vez que a embargante não regularizou a guia **em nome da parte agravante**, mas apenas juntou uma cópia da guia anteriormente recolhida, que, erroneamente, consta o nome advogado. Dessa forma, resta evidente a deserção do recurso.

Portanto, não existindo omissão, contradição ou obscuridade, os embargos de declaração não merecem acolhida. Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente. Intimem-se

São Paulo, 17 de março de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0032624-34.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.032624-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : MARCIO DA COSTA E CIA LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
PETIÇÃO : EDE 2010236939  
EMBGTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 77/78V  
No. ORIG. : 00070417720064036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos à decisão monocrática de fls. 77/78V, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 07/12/2010, que negou seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do CPC, interposto pelo Conselho Regional de Farmácia contra decisão que, sede de ação executiva, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no pólo passivo da demanda.

Em embargos de declaração, aponta-se omissão quanto ao fato de que não houve, nos autos da ação executiva, qualquer registro de encerramento da atividade da empresa executada, o que justificaria a responsabilização de seus sócios. É o relatório. **DECIDO.**

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 pré-questionamento, 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, não demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no dispositivo legal em comento, impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu 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.

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 padecia 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, pugnando 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 o embargante do presente recurso para manifestar seu inconformismo com a fundamentação da decisão ora embargada.

São Paulo, 21 de março de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035086-61.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.035086-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A  
ADVOGADO : CASSIO MARTINS CAMARGO PENTEADO JUNIOR e outro  
AGRAVADO : LAIS SOARES ORSINI e outros  
: MARLY SOARES MINGIONE  
ADVOGADO : CINTIA DE PADUA DIAS e outro  
PARTE RE' : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro  
PARTE RE' : BANCO SANTANDER S/A  
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO e outro  
PARTE RE' : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : PAULO NOGUEIRA PIZZO e outro  
PARTE RE' : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A  
ADVOGADO : RODRIGO FERNANDES REBOUÇAS e outro  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JAMIL NAKAD JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00228199520074036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em ação pelo rito ordinário na qual pretendem os autores "receber os expurgos inflacionários decorrentes do 'Plano Bresser', 'Plano Verão' e 'Planos Collor I e II' (fl. 35), determinou o desentranhamento da contestação por ele apresentada e decretou sua revelia.

Sustenta que, a despeito de haver nos autos determinação para que fosse subscrita a peça contestatória, não existiu "intimação pessoal do AGRAVANTE para regularizar sua representação processual, para evitar justamente a revelia decretada" (fl. 10).

Nesse sentido, alega que "caso tivesse sido intimado para regularizar sua representação processual, certamente esclareceria a substituição dos patronos, sanando o erro existente nos autos" (fl. 10).

Alega constituir a ausência da assinatura defeito sanável, o qual não traz prejuízos à parte contrária.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

#### 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, o agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Com efeito, presente na decisão a análise dos pressupostos para a determinação da medida, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida.

No presente caso, o Juízo *a quo*, no uso de seu poder-dever de condução do processo, após a apresentação da contestação do ora agravante, determinou a intimação de sua procuradora - Maria Carolina Siqueira Primiano, para subscrever referido documento.

Tendo em vista o não-cumprimento da referida decisão, foi determinando o desentranhamento da contestação encartada, bem assim decretada a revelia do Banco Nossa Caixa S/A.

Deve ser observado que a determinação para a assinatura da peça contestatória foi proferida em 10/06/08 e, a despeito de alegar o agravante a substituição de seus patronos, não traz aos autos elementos que indiquem a data da ocorrência, não se podendo aferir tal dado apenas com a nova procuração acostada às fls. 105/108. Não é possível constatar, ainda, a ausência de ciência da determinação judicial mencionada, por meio de sua então procuradora, Maria Carolina Siqueira Primiano, por não terem sido acostados todos os documentos que compuseram o feito de origem.

Ao agravante incumbe provar a alegação. A mera referência a fatos, sem a competente demonstração processual, é inútil à atividade cognitiva. Precedentes (REsp 864018/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha).

Por outro lado, ainda que a ausência de assinatura na peça processual seja considerada defeito sanável a qualquer momento, a providência contida na decisão agravada decorre da inércia do réu, ora agravante, diante da decisão que determinara a regularização do mencionado defeito.

Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que o agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00022 CAUTELAR INOMINADA Nº 0036829-09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036829-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
REQUERENTE : DEVIR LIVRARIA LTDA  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO e outro  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00115144620094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 213/225: manifeste-se a requerente no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038017-37.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038017-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ADRENIL HIPOLITO e outro  
: ROSANGELA GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : MARCELO DE CAMARGO SANCHEZ PEREIRA  
REPRESENTADO : WAGNER PERES espolio  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : PNEUS ARCO IRIS LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP  
No. ORIG. : 00.00.00154-7 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DESPACHO

Preliminarmente, não conheço do pedido de assistência judiciária gratuita em relação à Sra. Rosângela Gomes da Silva, tendo em vista que a decisão impugnada se refere tão somente à análise da exceção de pré-executividade oposta pelo Sr. Adrenil Hipólito.

**INDEFIRO** o pedido de assistência judiciária gratuita para o Sr. Adrenil Hipólito.

A Lei nº 1.060/50, que estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita aos necessitados, foi recepcionada pelo art. 5º, LXXIV, do Texto Maior, aplicando-se à pessoa física, mediante declaração de insuficiência de recursos e desde que não hajam dúvidas a respeito de sua condição de necessitado.

No caso em apreço, embora tenha sido juntada aos presentes autos a declaração de que não possui condições de suportar as custas processuais, verifico que não trouxe à colação nenhum documento comprovando a impossibilidade de arcar com as custas processuais, razão pela qual não há como reconhecer o estado de pobreza e o direito à gratuidade de justiça.

Dessa forma, regularize o Sr. Adrenil Hipólito, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno - código 18750-0 e 18760-7, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, junto à CEF, nos termos do art. 3º da Resolução 411, de 21/12/2010, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**  
Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000741-08.2010.4.03.6002/MS  
2010.60.02.000741-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : ANGELICA AGROENERGIA LTDA  
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00007410820104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

**Vistos.**

Fl. 226 - Nada a apreciar, haja vista que os autos já foram devolvidos em cartório com o parecer do Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001087-53.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.001087-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Sao Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro  
APELADO : MARCIO VALERIO VISENTIN E CIA LTDA  
ADVOGADO : CLAUDIO CARUSO e outro  
No. ORIG. : 00010875320104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e reexame necessário de sentença proferida em mandado de segurança impetrado com o fim de afastar a exigência de registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária, pagamento de anuidades, bem como a não obrigatoriedade da contratação de médico veterinário, sustando-se autuações nesse sentido lavradas.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sentença concessiva de mandado de segurança submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no artigo 14, § 1º da Lei 12.016/2009.

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 matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

A Lei nº 6.839/80 prevê, em seu artigo 1º, o critério da obrigatoriedade do registro das empresas ou entidades nos respectivos órgãos fiscalizadores do 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.

Nos termos do disposto no art. 1º do Decreto 69.134/71, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto 70.206/72, estão obrigadas à inscrição nos quadros do Conselho Profissional as empresas dedicadas à execução direta dos serviços específicos de medicina veterinária, previstos nos artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68, o que não ocorre nos autos.

A Lei 5.517/68, no art. 5º, apenas faculta a manutenção de veterinário como responsável técnico nos estabelecimentos 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.

A venda de animais vivos, de natureza eminentemente comercial, não pode ser interpretada como atividade ou função específica da medicina veterinária, conquanto sujeite-se à inspeção sanitária, para o necessário controle de zoonoses. Por seu turno, o simples comércio varejista de artigos e produtos de avicultura e agropecuária e prestações de serviço de banho e tosa em animais domésticos, não se caracteriza como atividade básica ou função que requeira o registro no referido órgão de fiscalização profissional e a manutenção de profissional especializado.

A respeito do tema, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS e PEQUENOS ANIMAIS DOMÉSTICOS - REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES.**

1. A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a atividade básica desenvolvida na empresa determina a qual conselho de fiscalização profissional deverá submeter-se.

2. Na hipótese dos autos, a atividade precípua da empresa é o comércio de produtos, equipamentos agropecuários e pequenos animais domésticos, não exercendo a atividade básica relacionada à medicina veterinária. Não está, portanto, obrigada, de acordo com a Lei nº 6.839/80, a registrar-se no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1.188.069, Ministra Eliana Calmon, DJE:17/05/2010)

**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.**

(...)

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.

(AgREsp 739.422, relator Ministro Humberto Martins, DJ: 04/06/2007)

**ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.**

1. A obrigatoriedade de inscrição no órgão competente subordina-se à efetiva prestação de serviços, que exijam profissionais cujo registro naquele Conselho seja da essência da atividade desempenhada pela empresa.

2. In casu, a recorrida, consoante evidenciado pela sentença, desempenha o comércio de produtos agropecuários e veterinários em geral, como alimentação animal, medicamentos veterinários e ferramentas agrícolas, portanto, atividades de mera comercialização dos produtos, não constituindo atividade-fim, para fins de registro junto ao Conselho Regional de Medicina veterinária, cujos sujeitos são médicos veterinários ou as empresas que prestam serviço de medicina veterinária (atividade básica desenvolvida), e não todas as indústrias de agricultura, cuja atividade-fim é coisa diversa.

3. Aliás, essa é a exegese que se impõe à luz da jurisprudência desta Corte que condiciona a imposição do registro no órgão profissional à tipicidade da atividade preponderante exercida ou atividade-fim porquanto a mesma é que determina a que Conselho profissional deve a empresa se vincular. Nesse sentido decidiu a 1ª Turma no RESP 803.665/PR, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 20.03.2006, verbis: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. 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. 2. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária. 3. Precedentes do STJ: REsp 786055/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 21.11.2005; REsp 447.844/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 03.11.2003. 4. Recurso especial a que se nega provimento."

4. Recurso especial desprovido.

(REsp 724.551, relator Ministro Luiz Fux, DJ: 31/08/2006)

Por fim, acerca da dispensa de registro e contratação de responsável técnico (médico-veterinário) para atividades básicas de comércio de rações, produtos alimentícios para animais e aves, artefatos e produtos diversos para uso animal, produtos agropecuários, artigos para pesca e caça em geral, *camping*, animais vivos para criação doméstica, medicamentos veterinários e prestação de serviço de banho e tosa confira-se a jurisprudência deste Tribunal, a seguir indicada:

AMS 2009.61.00.021463-6, relatora Desembargadora Consuelo Yoshida, 16/08/2010, AMS 2004.61.00.021110-8, relatora Desembargadora Federal Sallate Nascimento, DJF3 CJ2: 09/03/2010; AMS 2007.61.00.024960-5, relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ1: 09/08/2010; AMS 2006.61.00.006348-7, relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJF3 CJ: 12/01/2009; AMS 2003.61.00.025811-0, relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3: 18/11/2008 e AC 2004.61.00.016703-0, relatora Desembargadora Federal Regina Costa, DJF3: 08/09/2008. Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003885-84.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.003885-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Odontologia de Sao Paulo CROSP  
ADVOGADO : HELOISA BARROSO UELZE  
APELADO : SINDICATO DOS ODONTOLOGISTAS DO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : RODRIGO REIS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00038858420104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 262/265: indefiro, tendo em vista que as intimações e publicações são efetuadas através do Diário Oficial.  
Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005438-17.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.005438-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro  
APELADO : IVANI APARECIDA DOS REIS ANDRADE  
No. ORIG. : 00054381720104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

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.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, 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, 18 de março de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011113-58.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.011113-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro  
APELADO : TEREZA VICENCIA YOSHIOKA COUTINHO  
No. ORIG. : 00111135820104036182 11F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

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: "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.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, 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, 18 de março de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011277-23.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.011277-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro

APELADO : SONIA BUZO TEIXEIRA DIAS

No. ORIG. : 00112772320104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

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.*"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, 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, 21 de março de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013033-67.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.013033-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro  
APELADO : SHEILA RAMOS DAS CHAGAS DIAS MOREIRA  
No. ORIG. : 00130336720104036182 11F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

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.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, 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, 21 de março de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001902-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001902-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : FUJIFILM SERICOL BRASIL PRODUTOS PARA IMPRESSAO LTDA  
ADVOGADO : RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00005468320114036100 6 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do processo que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004891-59.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004891-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : TERRA NOVA COM/ E PARTICIPACOES LTDA e outro  
: TAU COM/ E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : FELIPE SIMONETTO APOLLONIO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : EMPREENDIMENTOS MICHEL HADDAD S/A e outros  
: ALMEIDA CARNEIRO COM/ E PARTICIPACOES LTDA  
: GRAL COM/ E PARTICIPACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05056368519964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido formulado pela União Federal no sentido de ser determinada a penhora, por meio do sistema BACEN JUD, de contas bancárias e ativos financeiros em nome da executada.

Sustenta a inviabilidade da constrição ora refutada em razão da sentença de procedência, ainda sem trânsito em julgado, da ação pelo rito ordinário n.º 91.0698117-8, proposta com vistas a ver declarada a inexigibilidade dos valores referentes à Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido.

Alega, ainda, a realização de depósitos na ação cautelar n.º 91.0652111-8, com vistas a suspender a exigibilidade do crédito tributário.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

No presente caso, alega a agravante ser indevida a constrição de seus ativos financeiros tendo em vista a sentença de procedência em autos de ação declaratória de inexigibilidade dos débitos fiscais em cobro, bem assim pela realização de depósito em ação cautelar.

No entanto, tais argumentos não merecem ser conhecidos.

Com efeito, do compulsar dos autos denota-se ter a executada insurgido-se nos autos de origem com vistas a tecer os argumentos aqui expendidos para fins de extinção da execução fiscal.

Sobreveio, então, a decisão de fls. 210 dos autos de origem na qual o Juízo *a quo* rejeitou a mencionada exceção de pré-executividade. Foram opostos, então, embargos de declaração, os quais, da mesma forma, foram rejeitados.

Ato contínuo, requereu a exequente a penhora dos ativos financeiros da executada, por meio do sistema BACEN JUD, o que foi deferido pelo Juízo *a quo* na decisão ora agravada.

Denota-se não ter a ora agravante interposto o expediente processual cabível em face da decisão que não acolhera a exceção de pré-executividade na qual se alegou, reforce-se, a existência de sentença de procedência em ação declaratória e depósito em ação cautelar, razão pela qual denota-se a ocorrência de preclusão temporal.

Ainda que assim não fosse, o C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - SISTEMA BACEN-JUD - REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR AO ART. 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.382/2006)

1. A jurisprudência atual desta Corte firmou-se no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on line não requer mais o esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, sendo admitida hoje a constrição por meio eletrônico sem essa providência.

2. Recurso especial provido."

(REsp 1.194.067/PR; Rel. Min. ELIANA CALMON; Segunda Turma; v.u.; DJ 01/07/2010)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENHORA. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. REQUERIMENTO FORMULADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS APÓS A VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO.

1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora.

2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006.

3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie.

5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados.

6. Como o pedido foi realizado antes da vigência da Lei n. 11.283/2006, aplica-se o primeiro entendimento. Saliento, ainda, que analisar o exaurimento ou não dessas diligências esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

7. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.007.114/SP; Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES; Primeira Turma; v.u.; DJ 26/11/2008)

Destarte, com a ressalva do meu entendimento, a fim de adequar-me à jurisprudência predominante em prol de uma Justiça mais célere e equânime, passo a acompanhar o C. Superior Tribunal de Justiça e, em razão da similitude existente entre a matéria debatida nos recursos, adoto como razão de decidir o entendimento exposto nos precedentes mencionados.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006142-15.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006142-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : J S TAXI AEREO LTDA  
ADVOGADO : ANDERSON MARCOS SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00061916620104036119 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo, antecipação de tutela da pretensão recursal, que visa a reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa à agravante.

Do exame dos autos verifico a ausência de peça obrigatória à formação do instrumento (CPC, art. 525, I), a saber: a certidão de intimação da decisão agravada, que não está presente.

Ademais, verifico o não recolhimento das custas de preparo e do porte de remessa e retorno (Guia de Recolhimento da União - GRU, junto à CEF, nos termos do art. 3º da Resolução 411, de 21/12/2010, do Conselho de Administração deste Tribunal).

Em face do exposto, julgo deserto o presente recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006168-13.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006168-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : TECELAGEM GUELFILTDA  
ADVOGADO : BRUNO SOARES DE ALVARENGA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00018250720114036100 21 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006442-74.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006442-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : RAPHAEL JOSE PEREIRA  
ADVOGADO : MANOEL FRANCISCO DA SILVEIRA e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ALVARO STIPP e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00027017520104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP  
DESPACHO

1. Regularize o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno- código 18750-0 e 18760-7, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, junto à CEF, nos termos do art. 3º da Resolução 411, de 21/12/2010, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

2. Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

3. Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006972-78.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006972-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : ESPUMATEX IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : JOANI BARBI BRUMILLER  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP  
No. ORIG. : 98.00.00056-7 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ESPUMATEX INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de avaliação do imóvel penhorado, tendo em vista a discrepância entre os valores apresentados na 1ª e 2ª avaliações realizadas por Oficiais de Justiça.

Sustenta, em síntese, que o imóvel penhorado, consistente em "uma gleba de terreno C (III), Nova Veneza, Sumaré/SP, com área de 11.643,49, registrado no Cartório de Registro de Imóveis sob o n. 77.518, no qual encontra-se edificado um galpão industrial como 4 mil metros quadrados e área de 7 mil metros quadrados concretados, que servem como estacionamento de carretas, além de poço artesiano em caixa d'água subterrânea com capacidade de 140 metros quadrados, tendo sido avaliado, pelo Oficial de Justiça, na oportunidade da efetivação da penhora em R\$ 3.800.000,00 (três milhões e oitocentos mil reais).

Argumenta que, por ocasião da reavaliação do bem, uma outra Oficial de Justiça avaliou-o em R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais), tratando-o como área nua, provavelmente por não conhecer o local ou ter se dirigido a local diverso para proceder à avaliação, sendo que diante da impugnação feita pela ora Agravante, prestou esclarecimentos de forma simples sem se importar com o prejuízo causado à Executada, razão pela qual requereu a realização de perícia, a qual restou indeferida pelo MM. Juízo *a quo*, confirmando-se o leilão do bem a ser realizado no dia 25.03.2011 .

Afirma que a segunda avaliação foi realizada por Oficial de Justiça menos experiente que sequer se dirigiu ao local em que está localizado o bem penhorado, ressaltando que a primeira avaliação foi realizada por outro Oficial de Justiça mais experiente e que visitou o local.

Salienta que o imóvel está localizado às margens da Rodovia Anhanguera e, certamente com as edificações e área mencionados possui valor de mercado muito superior ao indicado na segunda avaliação, destacando que a fotografia extraída do Google Maps dá a exata noção da dimensão da Gleba C e de seu extenso galpão, restando claro o prejuízo causado à Agravante pelo praceamento do bem sub-avaliado.

Acrescenta que a avaliação feita por imobiliária indica o valor de mercado de R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais) por metro quadrado, totalizando o valor do terreno em R\$ 17.465.235,00 (dezesete milhões, quatrocentos e sessenta e cinco mil, duzentos e trinta e cinco mil reais).

Assevera que, diante da discrepância apontada deve ser realizada nova avaliação por perito avaliador a ser nomeado pelo Juízo, nos moldes do art. 680, parágrafo único, inciso V, do Código de Processo Civil.

Requer a concessão de efeito suspensivo a fim de suspender a realização do leilão designado para o dia 25.03.2011 e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso, a fim de determinar nova avaliação do bem penhorado a ser realizada por perito judicial.

**Feito breve relato, decido.**

Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

Contudo, além das referidas peças, outras se tornam necessárias à completa instrução do recurso, seja por sua menção nas próprias peças obrigatórias, seja porque, sem as quais, é impossível a apreciação adequada da controvérsia.

No presente caso, não integram o instrumento as cópias dos esclarecimentos prestados pelo Oficial de Justiça que realizou a primeira avaliação, conforme determinado à fl. 235, dos autos originários (fls. 68/69), bem como a decisão que determinou a expedição de novo mandado de constatação e avaliação (fls. 236/238, dos autos originários), a cópia da impugnação da Agravante que teria levado o Juízo *a quo*, determinar que a Oficial de Justiça que realizou a segunda

avaliação prestasse esclarecimentos (fls. 256, dos autos originários), além da certidão de matrícula apresentada pela Agravada (fls. 248/255, daqueles autos), o que evidencia instrução deficiente.

Ressalte-se que, sem a apresentação desses documentos não é possível conhecer as peculiaridades da lide sob análise, especialmente, as divergências acerca da existência ou não de área construída sobre o terreno penhorado.

Ademais, cabe ao Agravante a completa formação do agravo, quando de sua interposição, sendo vedada ao Tribunal a conversão do julgamento em diligência para suprir tal omissão.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.**

1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado n° 211 da Súmula do STJ.

2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o conhecimento do agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522 como no art. 544 do CPC, pressupõe a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso.

3. Cabe ao Tribunal de origem a tarefa de verificar a essencialidade de cada documento, sendo inviável a reapreciação de tal matéria em sede de recurso especial, por demandar o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não-provido."

(STJ, 2ª T., AgRg no REsp 824734/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 28.10.08, DJ de 25.11.08, destaques meus).

Outrossim, releva destacar ainda a manifesta inadmissibilidade do presente recurso, ante a não comprovação das alegações trazidas pela Agravante.

Observo que a Agravante limita-se a afirmar que a área penhorada deve ser avaliada em valor superior ao indicado na segunda avaliação, pelo simples argumento de que a Oficial de Justiça que a realizou seria inexperiente.

Em que pesem os argumentos da Agravante, embora não integrem o instrumento os esclarecimentos prestados pelo Oficial de Justiça que realizou a primeira avaliação, observo que as divergências acerca do valor do imóvel penhorado decorre da existência ou não de edificação sobre tal área, além da dificuldade de acesso e existência de servidão da Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL sobre a Gleba C.

Anoto, ainda, não constar da certidão de matrícula que integra o instrumento (fls. 49/55), a averbação de edificação sobre a Gleba C, bem como constar dos esclarecimentos prestados pela Oficial de Justiça à fl. 75, que as edificações encontram-se localizadas na Gleba D, conforme diligências junto ao Departamento de Engenharia da Prefeitura de Sumaré.

A Agravante também não juntou a fotografia extraída do "Google Maps", que segundo ela, daria a exata noção da dimensão da Gleba C e da construções nela existentes (fl. 04).

Ademais, os documentos de fls. 97/98, referentes ao Imposto Predial e Territorial Urbano referente à Gleba D e avaliação comercial feita por imobiliária, não indicam numeração de página dos autos originários, levando à conclusão que não foram submetidas à apreciação do Juízo *a quo*.

Releva destacar, ainda, que na impugnação à avaliação apresentada nos autos originários, a Agravante limitou-se a afirmar que a "Oficial de Justiça não possui elementos técnicos de capacidade para a devida avaliação", sem contudo indicar elementos que possibilitem ao Juízo, constatar a incorreção da avaliação realizada (fl. 88).

Nesse contexto, seja pela instrução deficiente, seja pela não comprovação do direito alegado, revela-se manifestamente inadmissível o presente recurso.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007097-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007097-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : DELTA CONSTRUÇOES S/A e outro  
: TONIOLO BUSNELLO TUNEIS TERRAPLANAGENS E PAVIMENTACOES  
ADVOGADO : JOSE VICENTE CERA JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP  
ADVOGADO : MANUEL LUIS  
AGRAVADO : CONSTRAN S/A CONSTRUÇOES E COM/  
ADVOGADO : ANTONIO ARALDO FERRAZ DAL POZZO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00022918620114036104 2 Vr SANTOS/SP

**DESPACHO**

Intimem-se as agravantes para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, proceder 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.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de março de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003071-78.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.003071-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI  
APELADO : EMPREITEIRA ANTUNES E MARCOS S/C LTDA -ME  
No. ORIG. : 07.00.00024-7 1 Vr JACUPIRANGA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho exequente, contra sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento nos artigos 267, III, e 598, ambos do Código de Processo Civil, em face da desídia do exequente em promover atos processuais que lhe competiam.

Sustenta, o apelante, a reforma da sentença, sob o fundamento de indisponibilidade da matéria, capaz de ensejar a ilegalidade na extinção do feito.

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 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.

O processo executivo fiscal é regido por lei específica, sendo-lhe aplicável, subsidiariamente, as normas contidas no Código de Processo Civil, conforme dispõe o art. 1º da Lei 6.830/80.

Não estão configurados os requisitos para a suspensão do curso da execução, previstos no art. 40, da Lei n.º 6.830/80.

Por outro lado, o referido diploma legal não disciplina a consequência decorrente do abandono da causa pelo exequente, razão pela qual é aplicável ao caso a disciplina geral disposta no Código de Processo Civil.

As hipóteses de extinção do processo por desídia encontram-se previstas no art. 267, II e III, do CPC. Referem-se a atos indispensáveis ao prosseguimento do feito. Em ambos os casos, para ficar caracterizada a desídia imputável à parte, torna-se imprescindível a intimação pessoal, conforme disposto no § 1º do mesmo dispositivo legal.

O abandono da causa pelo autor, disciplinado no inciso III, acarreta a extinção do processo quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias. Se não houver citação válida do executado, torna-se inaplicável a exigência de requerimento do réu, prevista na súmula 240 do C. STJ.

Constato, na presente hipótese, condição propícia à extinção da execução, face à desídia do Conselho em efetivar o prosseguimento dos atos executórios. De fato, a execução ficou paralisada por mais de trinta dias por inércia da exequente, ao não promover os atos que lhe competiam.

Com efeito, pessoalmente intimado a dar andamento ao feito em 30 dias, ficou-se inerte o exequente, ensejando a possibilidade de sua extinção com fundamento no art. 267, III, do CPC. Firme quanto à solução jurídica aplicável, manifesta-se o C. STJ:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSO. ABANDONO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ART. 267, III, DO CPC. SÚMULA 240/STJ. INAPLICÁVEL DIANTE DE EXECUÇÕES NÃO EMBARGADAS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO.** 1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento por manter o entendimento do acórdão recorrido, que extinguiu ação de execução fiscal com fundamento na regra geral contida no art. 267, III, do CPC, e por compreender ser inaplicável a Súmula 240/STJ, em razão de se tratar de execução não embargada. 2. O caso dos autos respeita, consoante acórdão recorrido, execução fiscal que passou por diversas suspensões, em razão da ausência de bens do executado passíveis de serem penhorados. Intimada a Fazenda para se manifestar sobre o executivo, deixou transcorrer, in albis, prazo superior a 30 (trinta) dias sem promover os atos e diligências necessárias que lhe competia. Configurado o abandono de causa, houve-se extinguir a ação de execução fiscal com base no art. 267, III, do CPC. 3. As Turmas de Direito Público do STJ são firmes no sentido de que é "viável a extinção do processo de execução fiscal com base no art. 267, III, do CPC, haja vista a possibilidade da sua aplicação subsidiária àquele procedimento" (Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 4/2/2009). E ainda: "Havendo a intimação pessoal do representante da Fazenda, para dar prosseguimento ao feito, permanecendo ele inerte, cabe ao juiz determinar a extinção do processo, sem julgamento de mérito, por abandono de causa" (AgRg no REsp 644.885/PB, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/5/2009). 4. A exegese deste Tribunal é no sentido de que é inaplicável a Súmula 240/STJ quando, "[e]m suma, tratando-se de execução não embargada, o abandono da causa pode ser causa de extinção, de ofício, do processo, independentemente de requerimento, anuência ou ciência da parte contrária. Em outras palavras, caracterizada, nos termos do art. 267-III, CPC, a desídia ou negligência do credor, único interessado na execução, admissível a extinção do processo, independentemente de provocação" (REsp 261.789/MG, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU de 16.10.2000). Precedentes: REsp 1.057.848/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 4/2/2009; REsp 770.240/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 31/5/2007; AgRg no REsp 644.885/PB, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/5/2009; AgRg no Ag 1.093.239/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/10/2009; 5. Não configurado o alegado dissídio jurisprudencial porquanto dos paradigmas colacionados não é possível inferir similitude fática com o caso em apreço. 6. Agravo regimental não provido. (AGA 1259579, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 07/10/2010)

**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - APLICAÇÃO DO ART. 267, III E § 1º DO CPC - POSSIBILIDADE (...)** 2. A sanção processual do art. 267, III e § 1º do CPC aplica-se subsidiariamente à FAZENDA quando esta deixa de cumprir os atos de sua alçada. 3. Recurso especial não provido. (REsp 1036972, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 29/04/2008)

Convém assinalar, outrossim, a legalidade da intimação pessoal do exequente realizada mediante envio de carta com aviso de recebimento (A.R.) em comarcas onde não haja procurador autárquico ali residente. Neste sentido, conferir REsp 975919, AGREsp 1037419 e REsp 946591, todos proferidos pelo C. STJ.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de março de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

## **SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA**

**Boletim Nro 3534/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037229-77.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.037229-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Fausto De Sanctis  
APELANTE : LEILA MARA DA CRUZ  
ADVOGADO : ROBERTO MIRANDOLA

REPRESENTANTE : DERSIDIO CORREIA DA CRUZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.00.00061-6 2 Vr ITUVERAVA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C, §7º, II, DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESSUPOSTO DE MISERABILIDADE. REFORMA DO JULGADO ANTERIORMENTE PROFERIDO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Não há óbice a que se proceda à reforma do julgado, nos termos do art. 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, tendo em vista que, independentemente de o Recurso Especial interposto pela parte autora (fls.278/284) ter sido apresentado antes do julgamento dos Embargos de Declaração opostos pelo MPF (sem que tenha havido posterior reiteração), houve também a interposição de Recurso Especial por parte do *Parquet* Federal (fls.285/303), este sim apresentado após a publicação do acórdão que apreciou os Embargos de Declaração, de sorte que ao menos este último Recurso Especial deveria ser conhecido.
2. 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, já que configura um elemento para se aferir a necessidade, presumindo-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo. Precedentes do C. STJ.
3. Provada nos autos a premente necessidade de recebimento do benefício assistencial perseguido, considerando que a autora foi interdita por ser portadora de Epilepsia Convulsiva Generalizada (vide laudo pericial às fls. 52/54, mandado de registro de interdição à fl. 144 e certidão de interdição à fl. 163), restando clara a conclusão de que se encontra incapacitada para a vida independente e para o trabalho, conforme determina o art. 20, §2º, da Lei n.º 8.742/1993.
4. Preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.
5. Termo inicial fixado a partir da citação, haja vista a ausência de requerimento na via administrativa.
6. Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
7. Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, até o efetivo pagamento, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
8. Honorários advocatícios fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. Isento de custas, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.
9. As sentenças que imponham o cumprimento de obrigações de fazer ou de não fazer são efetivadas nos termos do art. 461 do Código de Processo Civil, independentemente do ajuizamento de processo de execução.
10. Apelação a que se dá provimento, reformando-se o julgamento anteriormente proferido, nos termos do §7º, II, do art. 543-C do CPC, a fim de que seja concedido à autora o benefício assistencial (LOAS).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, reformar o julgamento anteriormente proferido, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, a fim de dar provimento à Apelação, para que seja concedido à autora o benefício assistencial (LOAS), nos termos do voto do Desembargador Federal Fausto de Sanctis, com quem votou o Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, vencida a Relatora, que deixava de proceder à reconsideração, mantendo o julgamento anteriormente proferido.

São Paulo, 14 de março de 2011.

Fausto De Sanctis

Relator para o acórdão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011721-51.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.011721-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Fausto De Sanctis  
APELANTE : LUANA ESTEFANY PEIXOTO DE SOUZA incapaz

ADVOGADO : KARINA MARIA BACCA  
REPRESENTANTE : ADENIDES PEIXOTO  
ADVOGADO : KARINA MARIA BACCA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00022-5 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CUMPRIMENTO DO JULGADO.

1. 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, já que configura um elemento para se aferir a necessidade, presumindo-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo. Precedentes do C. STJ.
2. Provada nos autos a premente necessidade de recebimento do benefício assistencial perseguido, considerando que a autora, atualmente com 14 (quatorze) anos de idade (vide fl. 11), é portadora do vírus da imunodeficiência humana (HIV) desde o nascimento e faz tratamento com coquetel, além de sofrer frequentemente de dores de cabeça, vômito e mal estar (fls. 55/57), restando clara a conclusão de que se encontra incapacitada para a vida independente e para o trabalho, conforme determina o art. 20, §2º, da Lei n.º 8.742/1993.
3. Não deve ser incluída no cálculo da renda mensal *per capita* a aposentadoria recebida pela avó da requerente, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.
4. Preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.
5. Termo inicial fixado a partir da citação, haja vista a ausência de requerimento na via administrativa.
6. Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
7. Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, até o efetivo pagamento, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
8. Honorários advocatícios fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. Isento de custas, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.
9. As sentenças que imponham o cumprimento de obrigações de fazer ou de não fazer são efetivadas nos termos do art. 461 do Código de Processo Civil, independentemente do ajuizamento de processo de execução.
10. Recurso provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2011.

Fausto De Sanctis  
Relator para o acórdão

#### Boletim Nro 3536/2011

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N.º 0043496-26.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.043496-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA JANDIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 04.00.00035-8 1 Vr TAQUARITUBA/SP

EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93 E 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. ARTIGO 28, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 9.868/99. ARTIGO 97 DA CF/88. ADIN 1232. ARTIGO 480 DO CPC. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO DA PARTE AUTORA POR AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO DE SUA SUBSCRITORA. AGRAVO LEGAL DO INSS. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.**

-Agravos legais tendentes à reforma de decisão monocrática.

- Parte autora: ausente pressuposto de constituição e validade processual, neste caso procuração da subscritora do recurso.

-Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03.

- Entendimento questionado que adotou a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232-STF).

- Inocorrendo o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, descaracterizada qualquer violação ao art. 97 da Constituição Federal, bem como ao art. 480 do CPC.

- Decisão agravada analisando os elementos de fatos exibidos nos autos, e provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

- Agravo legal da parte não conhecido.

- Agravo legal do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal da parte autora e negar provimento ao agravo legal do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

**Boletim Nro 3535/2011**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012448-44.2009.4.03.6119/SP  
2009.61.19.012448-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

EMBARGANTE : SEISSO FIRATA

ADVOGADO : ANA MARIA PEREIRA e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.74/82

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00124484420094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 535 DO CPC AINDA QUE HAJA FINS DE PREQUESTIONAMENTO - CARÁTER PROTETÓRIO DOS DECLARATÓRIOS. ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. MULTA PROCESSUAL QUE SE IMPÕE, SOLIDARIAMENTE, À EMBARGANTE E SEU PROCURADOR - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS

- O artigo 535 do Código de Processo Civil permite a interposição de embargos de declaração para suprir omissão, obscuridade ou contradição.
- O escopo do recurso é complementar as decisões judiciais, não se prestando, no entanto, à revisão do que foi decidido no v. acórdão.
- O voto foi claro ao dispor sobre as razões da improcedência do pleito da parte autora, nos termos em que formulado, tendo se pronunciado claramente sobre a questão da devolução dos valores recebidos a título de proventos da aposentadoria que se deseja renunciar e, em que circunstâncias ela é devida, *tendo asseverado que, no caso dos autos, pretendendo o segurado renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento em que se considerem, no cálculo do novo benefício, além do tempo e contribuições que ensejaram a concessão do primeiro amparo, o tempo de serviço e as contribuições em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS concomitantemente à percepção dos proventos da aposentadoria que deseja renunciar, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título do primeiro amparo deverão ser integralmente restituídos.*
- O voto fez menção à situação diversa da parte autora em que os segurados pretendem utilizar, tão somente, o tempo de serviço liberado pela renúncia (todo o tempo de serviço anterior à aposentadoria e que nela redundara), para somá-lo, após a homologação da renúncia, ao tempo de serviço posterior a ela, servindo-se das contribuições efetuadas a partir dessa renúncia, para fins da concessão e do cálculo de novo benefício no mesmo regime previdenciário, nesse caso sem necessidade de devolução de valores.
- Não há, portanto, omissão ou obscuridade a ser sanada. No caso em foco, deseja o embargante a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
- Ainda quando interpostos com o fito de prequestionar a matéria de mérito, os embargos de declaração devem se ater aos limites ditados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil.
- A respeito do prequestionamento "diz-se prequestionada determinada matéria quando o órgão julgador haja adotado entendimento explícito a respeito" (RTJ 145/315).
- Todas as questões aludidas pela parte embargante, supostamente ofensivas a dispositivos de lei federal e a princípios constitucionais, foram apreciadas de forma exauriente e clara, de modo que já se encontravam prequestionadas. Despiciendo, pois, os declaratórios ainda que com essa finalidade.
- Não se vislumbrando nos presentes embargos o intuito de aprimoramento da decisão embargada, mas apenas a busca de efeitos modificativos e a rediscussão do mérito da ação, o que é vedado pela legislação processual, de rigor o desprovimento do recurso.
- A reiteração das mesmas alegações aduzidas em sede de apelação, após a sua exaustiva análise e julgamento, em embargos de declaração, é conduta reprovável e demonstra o caráter exclusivamente protelatório do presente recurso.
- "A resistência ao que foi decidido protela, objetivamente, a lide, qualquer que tenha sido a intenção da parte, com mais um efeito perverso além da demora na prestação jurisdicional definitiva: o de que o tempo de estudo e julgamento de tais embargos de declaração poderia ter sido consumido no exame e na decisão de outro processo" (STJ - Corte Especial, ED no AI 490.894, Min. Ari Pargendler, j. 21.6.06, DJU 25.9.06).
- Os embargos com caráter protelatório sujeitam o embargante à sanção processual, sendo lícito, na dicção do STJ, que a sanção alcance não só a parte-litigante, mas também o seu procurador, uma vez que a ambos compete proceder com lealdade e boa fé. (STJ - 6ª T., Ag 421.626-AgRg-EDcl, rel. Min. Nilson Naves, j. 23.11.04, rejeitaram os embs., v.u., DJU 7.3.05, p. 352).
- Embargos de declaração desprovidos, com condenação solidária da embargante e seu procurador ao pagamento de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, em razão do caráter procrastinatório do recurso, a ser revertida em favor da autarquia federal (artigo 538, parágrafo único, do CPC).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração e aplicar multa, solidariamente, à embargante e seu procurador, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
 EVA REGINA  
 Desembargadora Federal

#### Expediente Nro 8943/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009763-98.2003.4.03.0000/SP  
 2003.03.00.009763-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE : LUIZA GRACIANO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 03.00.00010-2 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

**Agravo de instrumento. Feito originário sentenciado. Perda de objeto configurada. Recurso a que se nega seguimento.**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pela MMª. Juíza de Direito da Comarca de Guararapes/SP que indeferiu a antecipação de tutela em ação visando concessão de benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Em 17.03.2003, a Des. Federal Marisa dos Santos indeferiu o efeito suspensivo ao agravo, mantendo a decisão agravada, tendo o MPF se manifestado também pela manutenção da decisão guerreada (fls. 41/42).

Os autos foram apensados aos autos principais e nestes foi proferida sentença, em 30/11/2004, julgando procedente o pedido (fls. 111/114 dos autos principais).

Ante o exposto, manifesta a perda do objeto do presente recurso, julgo prejudicada a análise do pedido, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 33, XII, do Regimento Interno desse Tribunal, c/c art. 90, § 2º, da Lei Complementar nº 35/79.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041229-13.2003.4.03.0000/SP  
2003.03.00.041229-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : NATALIA DE SOUZA LOPES incapaz  
ADVOGADO : HERTZ JACINTO COSTA  
REPRESENTANTE : ISABEL DE SOUZA LOPES  
CODINOME : ISABEL COELHO DE SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2001.61.04.001060-5 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

**Agravo de instrumento. Feito originário sentenciado. Perda de objeto configurada. Recurso a que se nega seguimento.**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 5ª Vara de Santos/SP que deferiu a antecipação de tutela, determinando a implantação do benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Em 12.08.2003, o Des. Federal Walter do Amaral determinou o processamento deste agravo sem efeito suspensivo, mantendo a decisão agravada, tendo o MPF se manifestado também pela manutenção da decisão guerreada (fls. 33/35).

Os autos foram apensados aos autos principais e nestes foi proferida sentença, em 27/02/2004, julgando procedente o pedido (fls. 150/153 dos autos principais).

Ante o exposto, manifesta a perda do objeto do presente recurso, julgo prejudicada a análise do pedido, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 33, XII, do Regimento Interno desse Tribunal, c/c art. 90, § 2º, da Lei Complementar nº 35/79.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022255-98.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.022255-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : IOLANDA ZANARDI  
ADVOGADO : TIAGO DE OLIVEIRA BUZZO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00095-1 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

Vistos,

Admito os embargos infringentes interpostos às fls. 160/162, nos termos do artigo 260 do Regimento Interno desta Corte.

À redistribuição em observância ao disposto no § 2º do artigo 260 do Regimento Interno.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008109-67.2003.4.03.6114/SP  
2003.61.14.008109-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALOISIO BRUNO PEREIRA  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

DESPACHO

Fls. 66/69. Julgado o feito o magistrado cumpre sua função jurisdicional, sendo-lhe defeso, nos termos do que dispõe o art. 463, do Cód. Processo Civil, manifestar-se nos autos, salvo se para corrigir, de ofício ou a requerimento das partes, inexactidões materiais que maculem o julgado, ou lhe retificar erros de cálculo.

Nesse passo, após ser certificado o trânsito em julgado da r. decisão de fls. 61/62 e após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem, para que o MM. Juiz *a quo* decida o que entender de direito, dando-se baixa na distribuição.

Cumpra-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009412-19.2003.4.03.6114/SP  
2003.61.14.009412-1/SP

APELANTE : MARIA DA CONCEICAO MELO PINA  
ADVOGADO : GREICYANE RODRIGUES BRITO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO CESAR LORENCINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autora MARIA DA CONCEIÇÃO MELO PINA contra a sentença proferida nos autos de ação objetivando a restituição das quantias recolhidas a título de contribuição previdenciária após a obtenção de sua aposentadoria.

Com efeito, assim dispõe o artigo 10, § 1º, inciso II, do Regimento Interno desta Egrégia Corte (*verbis*):

*"Artigo 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:*

*(....)*

*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)*

*(....)".*

Destarte, à vista do acima exposto, a competência para o julgamento do presente feito é dos eminentes Desembargadores Federais que compõem a Egrégia Primeira Seção desta Corte.

Diante do exposto, sigam estes autos para a redistribuição, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005517-46.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.005517-1/SP

APELANTE : ROBERTO RUAS FERNANDES  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARINEY DE BARROS GUIGUER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo autor ROBERTO RUAS FERNANDES contra a sentença proferida nos autos de ação objetivando a restituição das quantias recolhidas a título de contribuição previdenciária após a obtenção de sua aposentadoria.

Com efeito, assim dispõe o artigo 10, § 1º, inciso II, do Regimento Interno desta Egrégia Corte (*verbis*):

*"Artigo 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:*

*(....)*

*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)*

*(....)".*

Destarte, à vista do acima exposto, a competência para o julgamento do presente feito é dos eminentes Desembargadores Federais que compõem a Egrégia Primeira Seção desta Corte.

Diante do exposto, sigam estes autos para a redistribuição, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000959-49.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.000959-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : OSVALDO CONTINI

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 02.00.00128-3 1 Vr GUARARAPES/SP

DESPACHO

Conforme informado a fls. 142, o autor faleceu em 05/07/2010. Sendo assim, intime-se o patrono da causa para que, no prazo de 10 (dez) dias, promova a habilitação de eventuais herdeiros.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 17 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010217-83.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.010217-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARILDA MARTINS  
ADVOGADO : RENATA MOCO  
No. ORIG. : 02.00.00097-8 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a autora, no prazo improrrogável de 5 (cinco) dias, sobre a informação prestada pelo INSS (fls. 116/142), a respeito de ação anteriormente ajuizada no Juizado Especial Federal de Andradina, sob o nº 2008.63.16.000529-6, na qual foi proferida sentença homologatória de acordo, em 25.09.2008, entre o INSS e a demandante, tendo-lhe sido concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 04.05.2002.

P.I.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021944-39.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.021944-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSARIA MARTA SANTANA DA SILVA  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRAVINHOS SP  
No. ORIG. : 00.00.00151-2 1 Vr CRAVINHOS/SP

DESPACHO

Fls. 223. Razão assiste ao INSS. A decisão acostada a fls. 217 revogou expressamente o *decisum* de fls. 200, vez que a autora a fls. 206, expressamente, requereu o prosseguimento do feito, para que possa optar, oportunamente, pelo benefício que lhe seja mais vantajoso - aposentadoria por idade (concedida administrativamente) ou a aposentadoria por invalidez (concedida judicialmente).

Assim, tendo em vista a ocorrência de fato superveniente relativo à ausência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, bem como a inacumulatividade dos benefícios supracitados, **julgo prejudicada a concessão da tutela antecipada determinada pelo v. acórdão de fls. 192/193.**

Oportunamente, cumpridas as cautelas legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem, para seu regular processamento.

P.I.C.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030921-20.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.030921-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALCIDES BERNARDO  
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES  
No. ORIG. : 04.00.00097-8 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DESPACHO

Vistos,

Em consulta ao sistema informatizado do INSS, disponível para consulta nesta Corte, verifico que o autor faleceu em 11/07/2010. Sendo assim, intime-se o patrono da causa para que, no prazo de 10 (dez) dias, promova a habilitação de eventuais herdeiros.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 16 de março de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045460-88.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.045460-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : LUIZA GRACIANO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 03.00.00010-2 1 Vr GUARARAPES/SP

DESPACHO

- Documento de fls. 179/183 (agravo legal).

- Intime-se o representante do INSS a fim de regularizar referido documento (ausência de assinatura).

São Paulo, 22 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052068-05.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.052068-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : VICENTINA PIRES DE ALMEIDA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ABIMAELE LEITE DE PAULA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00137-8 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos,

Admito os embargos infringentes interpostos às fls. 106/109, nos termos do artigo 260 do Regimento Interno desta Corte.

À redistribuição em observância ao disposto no § 2º do artigo 260 do Regimento Interno.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0084157-71.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.084157-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : LUIZ GONZAGA MARQUES  
ADVOGADO : GESLER LEITAO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 06.00.00120-4 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Gonzaga Marques contra a decisão proferida pelo MM Juiz de Direito da 3ª Vara de Mogi Mirim/SP que, em ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando o restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela pretendida, sob o fundamento de que não havia nos autos prova de que o demandante encontrava-se total e temporariamente incapacitado para o trabalho, vez que os atestados juntados ao feito, apesar de indicarem ser o demandante portador de ceróico braquialgia-cefaléia, lombocitalgia, com protusão discal em L4, L5, em tratamento, portanto sem condições de exercer as atividades laborais por tempo indeterminado, não se encontravam em consonância com as conclusões a que chegou o perito do Instituto Autárquico. Concluiu, assim, que o estado da doença do demandante e o comprometimento da capacidade para o trabalho apenas poderia ser aferido por profissional médico habilitado, após o regular trâmite processual.

Sustentou o autor, em seu recurso, em síntese, que em virtude do mal que o acometia não tem condições de exercer atividade laboral, sendo injustificável o indeferimento da tutela antecipada pleiteada em primeiro grau de jurisdição.

Remetido o agravo a este Tribunal, o então relator, Des. Federal Walter do Amaral, analisando os elementos de prova colacionados a este instrumento pelo recorrente, **concedeu a pleiteada antecipação dos efeitos da tutela recursal para conceder o benefício de auxílio-doença nos moldes em que requeridos pelo demandante (fls. 77/79).**

Transcorreu, *in albis*, o prazo para que o demandado apresentasse agravo regimental desta decisão (fls. 112).

É a síntese do necessário. Decido.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

"*In casu*", foram juntados aos autos originários elementos de prova (fls. 60/73), apontando que a total e temporária incapacidade laboral do requerente seria derivada dos males incapacitantes de que padece.

Esses elementos de prova foram suficientes para convencer o então relator a deferir a antecipação da tutela requerida pelo autor, mesmo porque a previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil, possibilita a concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

Prescreve o enunciado da Súmula 729, do STF, que:

"*A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária*".

Vê-se, assim, desta leitura, que, presentes os requisitos autorizadores para a concessão da tutela antecipada, não há qualquer óbice em concedê-la em ações de natureza previdenciária, daí decorrendo a possibilidade em ser antecipado os efeitos da sentença, relativamente à imediata implantação do benefício almejado pela parte demandante, tal como determinado pelo então relator.

A par disso, obviamente, nada obsta que, após o regular trâmite do feito principal com o pleno exercício do contraditório pelas partes litigantes, o Juízo de origem conclua em sentido contrário, revogando o benefício previdenciário.

Mesmo porque, tal decisão encontra-se condicionada à realização de prova pericial, respeitando-se o exercício do pleno contraditório pelos litigantes, não sendo, assim, suscetível de causar às partes lesão grave e de difícil reparação, a ensejar sua impugnação por meio de agravo por instrumento.

Por consequência, não se encontrando mais presentes quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, **converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.**

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0084591-60.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.084591-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : CLEUSA DE PAULA ALVES  
ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 04.00.00246-6 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cleusa de Paula Alves contra a decisão proferida pelo MM Juiz de Direito da 2ª Vara de São Joaquim da Barra/SP que, em ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando o restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela pretendida, sob o fundamento de que não havia nos autos prova de que a demandante encontrava-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho, vez que os atestados juntados ao feito apesar de indicarem ser a requerente portadora de presença de escavação no ombro esquerdo sobre a articulação acrômio-clavicular; movimento na articulações, apresentando limitação na rotação anterior e posterior do ombro esquerdo, com limitação da elevação do braço esquerdo acima dos 90°, com aumento do volume da articulação interlanceana proximal do 3º dedo da mão esquerda; trofismo da força muscular, com a consequente diminuição da força proximal do braço esquerdo, além de varizes bilateralmente e acentuada lordose lombar, não se encontravam em consonância com a conclusão a que chegou o perito do Instituto Autárquico. Conclui, assim, que o estado da doença da pleiteante e o comprometimento de sua capacidade para o trabalho apenas poderia ser aferido por profissional médico habilitado, após o regular trâmite processual.

Sustentou a autora, em seu recurso, em síntese, que em virtude do mal que a acometia não tem condições de exercer atividade laboral, sendo injustificável o indeferimento da tutela antecipada pleiteada em primeiro grau de jurisdição. Remetido o agravo a este Tribunal, o então relator, Des. Federal Walter do Amaral, analisando os elementos de prova colacionados a este instrumento pelo recorrente, **concedeu a pleiteada antecipação dos efeitos da tutela recursal para conceder o benefício de auxílio-doença nos moldes em que requeridos pelo demandante (fls. 88/90).**

Transcorreu, *in albis*, o prazo para que o demandado apresentasse agravo regimental desta decisão (fls. 108).

É a síntese do necessário. Decido.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

"*In casu*", foram juntados aos autos originários elementos de prova (fls. 17/69), apontando que a total e temporária incapacidade laboral do requerente seria derivada dos males incapacitantes de que padece.

Esses elementos de prova foram suficientes para convencer o então relator a deferir a antecipação da tutela requerida pelo autor, mesmo porque a previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil, possibilita a concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

Prescreve o enunciado da Súmula 729, do STF, que:

**"A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária".**

Vê-se, assim, desta leitura, que, presentes os requisitos autorizadores para a concessão da tutela antecipada, não há qualquer óbice em concedê-la em ações de natureza previdenciária, daí decorrendo a possibilidade em ser antecipado os efeitos da sentença, relativamente à imediata implantação do benefício almejado pela parte demandante, tal como determinado pelo então relator.

A par disso, obviamente, nada obsta que, após o regular trâmite do feito principal com o pleno exercício do contraditório pelas partes litigantes, o Juízo de origem conclua em sentido contrário, revogando o benefício previdenciário.

Mesmo porque, tal decisão encontra-se condicionada à realização de prova pericial, respeitando-se o exercício do pleno contraditório pelos litigantes, não sendo, assim, suscetível de causar às partes lesão grave e de difícil reparação, a ensejar sua impugnação por meio de agravo por instrumento.

Por consequência, não se encontrando mais presentes quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, **converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.**

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0091757-46.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.091757-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES DA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO PASCOTTO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP

No. ORIG. : 06.00.00133-4 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria de Lourdes da Silva contra a decisão proferida pelo MM Juiz de Direito da 1ª Vara Rancharia/SP que, em ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando o restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela pretendida, sob o fundamento de que não havia nos autos prova de que a demandante encontrava-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho, vez que os atestados juntados ao feito apesar de indicarem ser a requerente portadora de hérnia de disco lombar L4-L5 com diminuição dos neuroforames e compressão das raízes e do saco dural, apresentando, igualmente, artrose interapofisária das vértebras lombares, encontrando-se impossibilitada de realizar suas atividades laborais, não se encontravam em consonância com a conclusão a que chegou o perito do Instituto Autárquico. Conclui, assim, que o estado da doença da pleiteante e o comprometimento de sua capacidade para o trabalho apenas poderia ser aferido por profissional médico habilitado, após o regular trâmite processual.

Sustentou a autora, em seu recurso, em síntese, que em virtude do mal que a acometia não tem condições de exercer atividade laboral, sendo injustificável o indeferimento da tutela antecipada pleiteada em primeiro grau de jurisdição.

Remetido o agravo a este Tribunal, o então relator, Des. Federal Walter do Amaral, analisando os elementos de prova colacionados a este instrumento pelo recorrente, **concedeu a pleiteada antecipação dos efeitos da tutela recursal para conceder o benefício de auxílio-doença nos moldes em que requeridos pelo demandante (fls. 62/64).**

Transcorreu, *in albis*, o prazo para que o demandado apresentasse agravo regimental desta decisão (fls. 73).

É a síntese do necessário. Decido.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

"*In casu*", foram juntados aos autos originários elementos de prova (fls. 22/48), apontando que a total e temporária incapacidade laboral do requerente seria derivada dos males incapacitantes de que padece.

Esses elementos de prova foram suficientes para convencer o então relator a deferir a antecipação da tutela requerida pelo autor, mesmo porque a previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil, possibilita a concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

Prescreve o enunciado da Súmula 729, do STF, que:

**"A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária".**

Vê-se, assim, desta leitura, que, presentes os requisitos autorizadores para a concessão da tutela antecipada, não há qualquer óbice em concedê-la em ações de natureza previdenciária, daí decorrendo a possibilidade em ser antecipado os efeitos da sentença, relativamente à imediata implantação do benefício almejado pela parte demandante, tal como determinado pelo então relator.

A par disso, obviamente, nada obsta que, após o regular trâmite do feito principal com o pleno exercício do contraditório pelas partes litigantes, o Juízo de origem conclua em sentido contrário, revogando o benefício previdenciário.

Mesmo porque, tal decisão encontra-se condicionada à realização de prova pericial, respeitando-se o exercício do pleno contraditório pelos litigantes, não sendo, assim, suscetível de causar às partes lesão grave e de difícil reparação, a ensejar sua impugnação por meio de agravo por instrumento.

Por consequência, não se encontrando mais presentes quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, **converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.**

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0093212-46.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.093212-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE : FATIMA APARECIDA MACHADO

ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 06.00.11512-0 4 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fátima Aparecida Machado contra a decisão proferida pelo MM Juiz de Direito da 4ª Vara de Birigui/SP que, em ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando o restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela pretendida, sob o fundamento de que não havia nos autos prova de que a demandante encontrava-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho, vez que os atestados juntados ao feito apesar de indicarem ser a requerente portadora de tendinopatia do supraespinhal direito que se apresenta afilado de exotextura heterogênea, contendo áreas de fibrocalcificadas e anecóicas de permeio com descontinuidade das fibras e retificação da convexidade do tendão sugestivas de tendinite crônica com rottura parcial intratendínea, não se encontravam em consonância com a conclusão a que chegou o perito do Instituto Autárquico. Conclui, assim, que o estado da doença da pleiteante e o comprometimento de sua capacidade para o trabalho apenas poderia ser aferido por profissional médico habilitado, após o regular trâmite processual.

Sustentou a autora, em seu recurso, em síntese, que em virtude do mal que a acometia não tem condições de exercer atividade laboral, sendo injustificável o indeferimento da tutela antecipada pleiteada em primeiro grau de jurisdição.

Remetido o agravo a este Tribunal, o então relator, Des. Federal Walter do Amaral, analisando os elementos de prova colacionados a este instrumento pelo recorrente, **concedeu a pleiteada antecipação dos efeitos da tutela recursal para conceder o benefício de auxílio-doença nos moldes em que requeridos pelo demandante (fls. 45/46).**

Transcorreu, *in albis*, o prazo para que o demandado apresentasse agravo regimental desta decisão (fls. 53).

É a síntese do necessário. Decido.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

"*In casu*", foram juntados aos autos originários elementos de prova (fls. 19/39), apontando que a total e temporária incapacidade laboral do requerente seria derivada dos males incapacitantes de que padece.

Esses elementos de prova foram suficientes para convencer o então relator a deferir a antecipação da tutela requerida pelo autor, mesmo porque a previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil, possibilita a concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

Prescreve o enunciado da Súmula 729, do STF, que:

**"A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária".**

Vê-se, assim, desta leitura, que, presentes os requisitos autorizadores para a concessão da tutela antecipada, não há qualquer óbice em concedê-la em ações de natureza previdenciária, daí decorrendo a possibilidade em ser antecipado os efeitos da sentença, relativamente à imediata implantação do benefício almejado pela parte demandante, tal como determinado pelo então relator.

A par disso, obviamente, nada obsta que, após o regular trâmite do feito principal com o pleno exercício do contraditório pelas partes litigantes, o Juízo de origem conclua em sentido contrário, revogando o benefício previdenciário.

Mesmo porque, tal decisão encontra-se condicionada à realização de prova pericial, respeitando-se o exercício do pleno contraditório pelos litigantes, não sendo, assim, suscetível de causar às partes lesão grave e de difícil reparação, a ensejar sua impugnação por meio de agravo por instrumento.

Por consequência, não se encontrando mais presentes quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, **converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.**

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0093768-48.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.093768-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE : QUESIA RAIMUNDA DA SILVA incapaz e outros

: KEILA RAIMUNDA DA SILVA incapaz

: KESLEE RAIMUNDA DA SILVA incapaz

: ROSELI RAIMUNDA DA SILVA

ADVOGADO : ALISSON RODRIGUES DE ASSIZ (Int.Pessoal)

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP

No. ORIG. : 06.00.00079-9 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Quesia Raimunda da Silva (incapaz) e outros contra a decisão proferida pelo MM Juiz de Direito da 1ª Vara de Rancharia/SP que, em ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando a concessão de auxílio-reclusão, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela pretendida, sob o fundamento de que não havia nos autos prova de que os demandantes encontravam-se em condição de fazerem jus ao benefício pretendido, sendo necessária sua demonstração a instrução probatória.

Sustentaram os autores, em seu recurso, em síntese, que em virtude de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal perante a 2ª Vara Previdenciária da Justiça Federal de São Paulo (ACP 2004.61.83.005626-4), assegurando a todos os dependentes de segurado preso o direito ao recebimento do auxílio-reclusão, independentemente do valor do salário-de-contribuição recolhido antes de sua prisão, julgada procedente, fariam jus ao benefício pleiteado.

Remetido o agravo a este Tribunal, o então relator, Des. Federal Walter do Amaral, analisando os elementos de prova colacionados a este instrumento pelos recorrentes, **concedeu a pleiteada antecipação dos efeitos da tutela recursal para conceder o benefício de auxílio-reclusão nos moldes em que requeridos pelos demandantes (fls. 46/48).**

Transcorreu, *in albis*, o prazo para que o demandado apresentasse agravo regimental desta decisão (fls. 64).

É a síntese do necessário. Decido.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

"*In casu*", foram juntados aos autos originários elementos de prova (fls. 10/42), apontando a veracidade do que restou alegado pela parte autora.

Esses elementos de prova foram suficientes para convencer o então relator a deferir a antecipação da tutela requerida pelos autores, mesmo porque a previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil, possibilita a concessão de

medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

Prescreve o enunciado da Súmula 729, do STF, que:

**"A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária".**

Vê-se, assim, desta leitura, que, presentes os requisitos autorizadores para a concessão da tutela antecipada, não há qualquer óbice em concedê-la em ações de natureza previdenciária, daí decorrendo a possibilidade em ser antecipado os efeitos da sentença, relativamente à imediata implantação do benefício almejado pela parte demandante, tal como determinado pelo então relator.

A par disso, obviamente, nada obsta que, após o regular trâmite do feito principal com o pleno exercício do contraditório pelas partes litigantes, o Juízo de origem conclua em sentido contrário, revogando o benefício previdenciário.

Mesmo porque, tal decisão encontra-se condicionada à realização de novas provas, respeitando-se o exercício do pleno contraditório pelos litigantes, não sendo, assim, suscetível de causar às partes lesão grave e de difícil reparação, a ensejar sua impugnação por meio de agravo por instrumento.

Por consequência, não se encontrando mais presentes quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, **converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.**

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095310-04.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.095310-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : MARIA JOSE FERNANDES BARBOSA  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA P FAIOCK DE ANDRADE MENEZES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 2006.61.83.003634-1 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria José Fernandes Barbosa contra a decisão proferida pelo MM Juiz Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando a concessão de aposentadoria por invalidez, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela pretendida, sob o fundamento de que não havia nos autos prova de que a demandante encontrava-se total e definitivamente incapacitada para o trabalho, vez que os atestados juntados ao feito apesar de indicarem a ocorrência de lombalgia (CID M.54.5 - dor lombar baixa) e Osteoartrose de mãos (CID M.19), não havia elementos para concluir sobre o estado da doença e o comprometimento da capacidade definitiva e permanente para o trabalho, que apenas poderia ser aferido por profissional médico habilitado.

Sustentou a autora, em seu recurso, em síntese, que em virtude do mal que a acometia não tem condições de exercer atividade laboral, sendo injustificável o indeferimento da tutela antecipada pleiteada em primeiro grau de jurisdição.

Remetido o agravo a este Tribunal, o então relator, Des. Federal Walter do Amaral, **concedeu parcialmente a pleiteada antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar o imediato restabelecimento do auxílio-doença (fls. 42/44).**

Transcorreu, *in albis*, o prazo para que as partes litigantes apresentassem agravo regimental desta decisão (fls. 52).

É a síntese do necessário. Decido.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

*"In casu"*, foram juntados aos autos originários elementos de prova (fls. 18/30), apontando que a total e temporária incapacidade laboral da demandante seria derivada dos males incapacitantes de que padece.

Esses elementos de prova foram suficientes para convencer o então relator a deferir parcialmente a antecipação da tutela requerida pela autora, mesmo porque a previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil, possibilita a concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

Prescreve o enunciado da Súmula 729, do STF, que:

**"A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária".**

Vê-se, assim, desta leitura, que, presentes os requisitos autorizadores para a concessão da tutela antecipada, não há qualquer óbice em concedê-la em ações de natureza previdenciária, daí decorrendo a possibilidade em ser antecipado os efeitos da sentença, relativamente à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, tal como determinado pelo então relator.

A par disso, obviamente, nada obsta que, após o regular trâmite do feito principal com o pleno exercício do contraditório pelas partes litigantes, o Juízo de origem conclua em sentido contrário, revogando o benefício previdenciário tal como pretendido pelo agravante.

Mesmo porque, tal decisão encontra-se condicionada à realização de prova pericial, respeitando-se o exercício do pleno contraditório pelos litigantes, não sendo, assim, suscetível de causar às partes lesão grave e de difícil reparação, a ensejar sua impugnação por meio de agravo por instrumento.

Por consequência, não se encontrando mais presentes quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, **converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.**

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0118265-29.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.118265-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : LUZIA TEREZA MULLER BRONINE  
ADVOGADO : SERGIO FRANCO DE LIMA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DESCALVADO SP  
No. ORIG. : 06.00.00087-3 1 Vr DESCALVADO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luzia Tereza Muller Bronini contra a decisão proferida pelo MM Juiz de Direito da 1ª Vara de Descalvado/SP que, em ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando o restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela pretendida, sob o fundamento de que não havia nos autos prova de que a demandante encontrava-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho, vez que os atestados juntados ao feito apesar de indicarem ser a requerente portadora de discopatia degenerativa de coluna lombo-sacra, com escoliose lombar à esquerda, osteófitos, esclerose das facetas articuladas de L3 à S1, com saliências discais em L4-L5 e L5-S1, provocando lombociatalgia que a impede para a prática laboral, não se encontravam em consonância com a conclusão a que chegou o perito do Instituto Autárquico. Conclui, assim, que o estado da doença da pleiteante e o comprometimento de sua capacidade para o trabalho apenas poderia ser aferido por profissional médico habilitado, após o regular trâmite processual.

Sustentou a autora, em seu recurso, em síntese, que em virtude do mal que a acometia não tem condições de exercer atividade laboral, sendo injustificável o indeferimento da tutela antecipada pleiteada em primeiro grau de jurisdição. Remetido o agravo a este Tribunal, o então relator, Des. Federal Walter do Amaral, analisando os elementos de prova colacionados a este instrumento pelo recorrente, **concedeu a pleiteada antecipação dos efeitos da tutela recursal para conceder o benefício de auxílio-doença nos moldes em que requeridos pelo demandante (fls. 84/86).**

Transcorreu, *in albis*, o prazo para que o demandado apresentasse agravo regimental desta decisão (fls. 110).

É a síntese do necessário. Decido.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

"*In casu*", foram juntados aos autos originários elementos de prova (fls. 48/76), apontando que a total e temporária incapacidade laboral do requerente seria derivada dos males incapacitantes de que padece.

Esses elementos de prova foram suficientes para convencer o então relator a deferir a antecipação da tutela requerida pelo autor, mesmo porque a previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil, possibilita a concessão de

medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

Prescreve o enunciado da Súmula 729, do STF, que:

**"A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária".**

Vê-se, assim, desta leitura, que, presentes os requisitos autorizadores para a concessão da tutela antecipada, não há qualquer óbice em concedê-la em ações de natureza previdenciária, daí decorrendo a possibilidade em ser antecipado os efeitos da sentença, relativamente à imediata implantação do benefício almejado pela parte demandante, tal como determinado pelo então relator.

A par disso, obviamente, nada obsta que, após o regular trâmite do feito principal com o pleno exercício do contraditório pelas partes litigantes, o Juízo de origem conclua em sentido contrário, revogando o benefício previdenciário.

Mesmo porque, tal decisão encontra-se condicionada à realização de prova pericial, respeitando-se o exercício do pleno contraditório pelos litigantes, não sendo, assim, suscetível de causar às partes lesão grave e de difícil reparação, a ensejar sua impugnação por meio de agravo por instrumento.

Por consequência, não se encontrando mais presentes quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, **converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.**

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0120224-35.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.120224-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : EYDI AMANCIO DE MORAES  
ADVOGADO : ALINE PRADO DE MORAES FRANCISCO (Int.Pessoal)  
CODINOME : EYDI AMANCIO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPIRA SP  
No. ORIG. : 06.00.00128-4 1 Vr ITAPIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Eydi Amâncio de Moraes contra a decisão proferida pelo MM Juiz de Direito da 1ª Vara de Itapira/SP que, em ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando o restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela pretendida, sob o fundamento de que não havia nos autos prova de que a demandante encontrava-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho, vez que os atestados juntados ao feito apesar de indicarem ser a requerente portadora da síndrome da deficiência imunológica adquirida (AIDS) e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada, não se encontravam em consonância com a conclusão a que chegou o perito do Instituto Autárquico. Conclui, assim, que o estado da doença da pleiteante e o comprometimento de sua capacidade para o trabalho apenas poderia ser aferido por profissional médico habilitado, após o regular trâmite processual.

Sustentou a autora, em seu recurso, em síntese, que em virtude do mal que a acometia não tem condições de exercer atividade laboral, sendo injustificável o indeferimento da tutela antecipada pleiteada em primeiro grau de jurisdição. Remetido o agravo a este Tribunal, o então relator, Des. Federal Walter do Amaral, analisando os elementos de prova colacionados a este instrumento pelo recorrente, **concedeu a pleiteada antecipação dos efeitos da tutela recursal para conceder o benefício de auxílio-doença nos moldes em que requeridos pelo demandante (fls. 57/59).**

Transcorreu, *in albis*, o prazo para que o demandado apresentasse agravo regimental desta decisão (fls. 175).

É a síntese do necessário. Decido.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

*"In casu"*, foram juntados aos autos originários elementos de prova (fls. 102/111), apontando que a total e temporária incapacidade laboral do requerente seria derivada dos males incapacitantes de que padece.

Esses elementos de prova foram suficientes para convencer o então relator a deferir a antecipação da tutela requerida pelo autor, mesmo porque a previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil, possibilita a concessão de

medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

Prescreve o enunciado da Súmula 729, do STF, que:

**"A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária".**

Vê-se, assim, desta leitura, que, presentes os requisitos autorizadores para a concessão da tutela antecipada, não há qualquer óbice em concedê-la em ações de natureza previdenciária, daí decorrendo a possibilidade em ser antecipado os efeitos da sentença, relativamente à imediata implantação do benefício almejado pela parte demandante, tal como determinado pelo então relator.

A par disso, obviamente, nada obsta que, após o regular trâmite do feito principal com o pleno exercício do contraditório pelas partes litigantes, o Juízo de origem conclua em sentido contrário, revogando o benefício previdenciário.

Mesmo porque, tal decisão encontra-se condicionada à realização de prova pericial, respeitando-se o exercício do pleno contraditório pelos litigantes, não sendo, assim, suscetível de causar às partes lesão grave e de difícil reparação, a ensejar sua impugnação por meio de agravo por instrumento.

Por consequência, não se encontrando mais presentes quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, **converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.**

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036337-32.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.036337-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : MARIA APARECIDA MOTA CASAROTO

ADVOGADO : FLAVIO CASAROTTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP

No. ORIG. : 02.00.00210-8 1 Vr ORLANDIA/SP

DESPACHO

Fl. 137. Certificado o decurso de prazo para interposição de recursos contra a r. decisão de fls. 102/104, bem como para manifestação da parte autora a respeito do r. despacho de fls. 135, tornem os autos à origem, respeitadas as cautelas legais.

P.I.

São Paulo, 14 de março de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007310-19.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.007310-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FLORISBELA BENICIA ERBEST (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE VITOR FERNANDES e outro

CODINOME : FLORISBELA BENICIA ERBST

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO

Mantenho a decisão de fls. 87/88 por seus próprios fundamentos. Recebo a petição de fls. 91/99 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00023 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005834-28.2006.4.03.6119/SP  
2006.61.19.005834-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA : EDILEUSA MARIA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : VALTER DE OLIVEIRA PRATES e outro  
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP  
No. ORIG. : 00058342820064036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 105. Ciência à parte autora a respeito dos esclarecimentos prestados pelo INSS a fls. 109, sobre os motivos que determinaram a cessação de seu benefício

P.I.

São Paulo, 09 de março de 2011.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00024 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000705-24.2006.4.03.6125/SP  
2006.61.25.000705-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
PARTE AUTORA : ABIGAIL SANTIAGO NASCIMENTO  
ADVOGADO : FERNANDO ALVES DE MOURA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00007052420064036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 184/192 - Entendo que os benefícios por incapacidade, concedidos na via judicial, podem ser revistos administrativamente, sem ofensa à coisa julgada, desde que, submetido o beneficiado à perícia médica, constate-se a recuperação de sua capacidade. Contudo, permitir tal revisão depois de encerrada a instrução processual, enquanto pendente a ação, acabaria por eternizar a rediscussão da questão.

No entanto, em consulta ao CNIS/PLENUS na data de hoje, verifica-se que não há nenhuma indicação de suspensão do benefício em virtude da realização da perícia administrativa. Dessa forma, indefiro, por ora, o pedido.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000709-45.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.000709-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO ROBERTO ARAUJO  
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 05.00.00068-3 1 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS em face de sentença proferida em ação objetivando a concessão de Aposentadoria por Invalidez com pedido sucessivo de Auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho ajuizada por ANTONIO ROBERTO ARAUJO.

Preliminarmente, cabe observar que o julgamento de litígios decorrentes de acidente do trabalho é de competência da Justiça Estadual, constitucionalmente prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal de 1988, bem como, na Súmula nº 15 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Por oportuno, trago à colação o julgado assim ementado (*verbis*):

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA.*

- 1. A Justiça Federal é absolutamente incompetente para conhecer das causas que envolvam a concessão, restabelecimento ou reajuste de benefícios previdenciários cuja origem esteja em um acidente de trabalho.*
- 2. São nulos todos os atos decisórios, inclusive a sentença, prolatados por juiz absolutamente incompetente.*
- 3. Recurso e remessa ex officio não conhecidos. Declarada a nulidade de todos os atos decisórios. Determinada a remessa dos autos à Justiça Estadual para redistribuição."*

*(AC 2002.03.99.034367-0, DJU 30.06.2003, relatora Des. Fed. MARISA SANTOS)*

Diante do exposto, face à incompetência desta Egrégia Corte Regional para a apreciação do recurso interposto nestes autos, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Emenda Constitucional nº 45/2004), com as anotações e cautelas de praxe e as minhas homenagens.

Comunique-se o MM. Juízo "a quo".

Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007608-59.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.007608-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
CODINOME : JOSE FRANCISCO DAMACENA  
APELADO : JOSE FRANCISCO DAMASCENO  
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA  
No. ORIG. : 05.00.00098-6 1 Vr NUPORANGA/SP

#### DESPACHO

Esclareça o autor qual a grafia correta de seu nome que ora consta como sendo "José Francisco Damasceno", ora como "José Francisco de Macena" e ora como "José Francisco da Macena", no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014297-22.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.014297-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : RAIMUNDO ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : CARLOS DANIEL PIOL TAQUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00106-2 1 Vr IPAUCU/SP  
DESPACHO  
Vistos,

Oficie-se à 1ª Vara Estadual de Ipaçu/SP para que expeça a certidão requerida à fl. 161.  
Deverá a Subsecretaria instruir o ofício com os documentos necessários à elaboração da aludida certidão.

P.I.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014579-60.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.014579-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : MARIA DE LOURDES ALVES SOUZA ATAIDE  
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO VERNASCHI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAMBAU SP  
No. ORIG. : 06.00.00087-9 1 Vr TAMBAU/SP  
DECISÃO

Fls. 90/91 - Trata-se de pedido de prioridade. Entretanto, verifica-se que a parte autora não possui a idade mínima exigida pelo artigo 1211-A do Código de Processo Civil, assim como os elementos constantes dos autos não permitem, por ora, enquadrar suas incapacidades naquelas elencadas no inciso IV, do artigo 69-A da Lei 9.784/1999 ou em outras da mesma gravidade.

Dessa forma, aguarde-se oportuno julgamento do feito.

São Paulo, 04 de março de 2011.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020707-96.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.020707-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO CANDIDO NETO

ADVOGADO : ERAZE SUTTI

No. ORIG. : 05.00.00129-2 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS nos autos de ação Revisional de Benefício Acidentário ajuizada por ANTONIO CANDIDO NETO.

Observo, primeiramente, que é de competência da Justiça Estadual o julgamento de litígios decorrentes de acidentes do trabalho, constitucionalmente prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, bem como, na Súmula nº 15 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Assim, em sendo a Justiça Comum competente para julgar as causas de acidente do trabalho, será igualmente competente para julgar os pedidos de reajustes desses benefícios. Nesse sentido, trago à colação o recente julgado proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos autos do AGRCC Nº 30902/RS, DJ 22.04.2003, relatora a Ministra LAURITA VAZ, em acórdão assim ementado:

*"AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA Nº 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.*

*As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.*

*Agravo regimental desprovido".*

Diante do exposto, face à incompetência desta Egrégia Corte Regional para a apreciação do recurso interposto nos autos, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Emenda Constitucional nº 45/2004), com as anotações e cautelas de praxe e as minhas homenagens.

Comunique-se o MM. Juízo "a quo".

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021685-73.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.021685-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : ANTONIO CARLOS PEREIRA

ADVOGADO : ELIANE APARECIDA BERNARDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00014-9 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta por ANTONIO CARLOS PEREIRA em face de sentença proferida em ação objetivando a concessão de Aposentadoria por Invalidez decorrente de acidente do trabalho ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Preliminarmente, cabe observar que o julgamento de litígios decorrentes de acidente do trabalho é de competência da Justiça Estadual, constitucionalmente prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal de 1988, bem como, na Súmula nº 15 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Por oportuno, trago à colação o julgado assim ementado (*verbis*):

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA.*

*1. A Justiça Federal é absolutamente incompetente para conhecer das causas que envolvam a concessão, restabelecimento ou reajuste de benefícios previdenciários cuja origem esteja em um acidente de trabalho.*

*2. São nulos todos os atos decisórios, inclusive a sentença, prolatados por juiz absolutamente incompetente.*

*3. Recurso e remessa ex officio não conhecidos. Declarada a nulidade de todos os atos decisórios. Determinada a remessa dos autos à Justiça Estadual para redistribuição."*

*(AC 2002.03.99.034367-0, DJU 30.06.2003, relatora Des. Fed. MARISA SANTOS)*

Diante do exposto, face à incompetência desta Egrégia Corte Regional para a apreciação do recurso interposto nestes autos, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Emenda Constitucional nº 45/2004), com as anotações e cautelas de praxe e as minhas homenagens.  
Comunique-se o MM. Juízo "a quo".  
Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023077-48.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.023077-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO MARIA FERREIRA  
ADVOGADO : DANIELE PIMENTEL DE OLIVEIRA FURTADO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITARARE SP  
No. ORIG. : 04.00.00073-1 1 Vr ITARARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS em face de sentença proferida em ação objetivando a concessão de Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio-Doença em decorrência de acidente do trabalho ajuizada por JOÃO MARIA FERREIRA.

Preliminarmente, cabe observar que o julgamento de litígios decorrentes de acidente do trabalho é de competência da Justiça Estadual, constitucionalmente prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal de 1988, bem como, na Súmula nº 15 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Por oportuno, trago à colação o julgado assim ementado (*verbis*):

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA.**

1. A Justiça Federal é absolutamente incompetente para conhecer das causas que envolvam a concessão, restabelecimento ou reajuste de benefícios previdenciários cuja origem esteja em um acidente de trabalho.
  2. São nulos todos os atos decisórios, inclusive a sentença, prolatados por juiz absolutamente incompetente.
  3. Recurso e remessa ex officio não conhecidos. Declarada a nulidade de todos os atos decisórios. Determinada a remessa dos autos à Justiça Estadual para redistribuição."
- (AC 2002.03.99.034367-0, DJU 30.06.2003, relatora Des. Fed. MARISA SANTOS)

Diante do exposto, face à incompetência desta Egrégia Corte Regional para a apreciação do recurso interposto nestes autos, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Emenda Constitucional nº 45/2004), com as anotações e cautelas de praxe e as minhas homenagens.  
Comunique-se o MM. Juízo "a quo".  
Intime-se.

São Paulo, 04 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025677-42.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.025677-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : LECI RODRIGUES BARBOSA  
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ESMERALDO CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00105-4 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Mantenho a decisão de fls. 410/411 por seus próprios fundamentos. Recebo a petição de fls. 419/422 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.  
Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026097-47.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.026097-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : ROMUALDO BARBOSA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00127-0 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por ROMUALDO BARBOSA em face de sentença proferida em ação objetivando a concessão de Aposentadoria por Invalidez decorrente de acidente do trabalho ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Preliminarmente, cabe observar que o julgamento de litígios decorrentes de acidente do trabalho é de competência da Justiça Estadual, constitucionalmente prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal de 1988, bem como, na Súmula nº 15 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Por oportuno, trago à colação o julgado assim ementado (*verbis*):

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA.*

- 1. A Justiça Federal é absolutamente incompetente para conhecer das causas que envolvam a concessão, restabelecimento ou reajuste de benefícios previdenciários cuja origem esteja em um acidente de trabalho.*
  - 2. São nulos todos os atos decisórios, inclusive a sentença, prolatados por juiz absolutamente incompetente.*
  - 3. Recurso e remessa ex officio não conhecidos. Declarada a nulidade de todos os atos decisórios. Determinada a remessa dos autos à Justiça Estadual para redistribuição."*
- (AC 2002.03.99.034367-0, DJU 30.06.2003, relatora Des. Fed. MARISA SANTOS)

Diante do exposto, face à incompetência desta Egrégia Corte Regional para a apreciação do recurso interposto nestes autos, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Emenda Constitucional nº 45/2004), com as anotações e cautelas de praxe e as minhas homenagens.

Comunique-se o MM. Juízo "a quo".

Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027256-25.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.027256-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RICARDINA GOMES ROCHA  
ADVOGADO : ADALBERTO LUIS SACCANI  
No. ORIG. : 06.00.00054-9 1 Vr ITAJOBÍ/SP  
DECISÃO

À vista da concordância do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS às fls. 208, defiro as habilitações requeridas nestes autos, procedendo-se as necessárias anotações com as cautelas de praxe.  
Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028525-02.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.028525-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA CORNELIA NUNES  
ADVOGADO : LOURIVAL DA SILVA  
No. ORIG. : 06.00.00024-3 1 Vr SAO LUIZ DO PARAITINGA/SP

DECISÃO  
À vista do esclarecimento de fls. 213/218, verifica-se que a petição de fls. 206/209 trata-se de contra-razões de apelação. Assim, aguarde-se o oportuno julgamento do recurso interposto pelo INSS.  
Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040590-29.2007.4.03.9999/MS  
2007.03.99.040590-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NAIR APARECIDA MARTINS PEREIRA  
ADVOGADO : DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES  
No. ORIG. : 06.00.01313-4 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO  
Esclareça a autora qual o regime em que o "de cujus" trabalhava para a Prefeitura Municipal, se estatutário ou celetista, no prazo de cinco (05) dias. Oportunamente, tornem conclusos.  
Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045562-42.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.045562-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DE ARAUJO ELIAS  
ADVOGADO : HERMES LUIZ SANTOS AOKI  
No. ORIG. : 04.00.00047-7 2 Vr GARCA/SP

DESPACHO

Fls. 192/200: Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, no prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049730-87.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.049730-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUZA ALBINA DE MORAES FAZAN  
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI  
No. ORIG. : 06.00.00233-3 1 Vr BURITAMA/SP

DESPACHO

Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS acerca da proposta de acordo apresentada pela autora às fls. 111, no prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000113-24.2007.4.03.6002/MS  
2007.60.02.000113-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : LUZIA PEREIRA VARJAO  
ADVOGADO : LOURDES ROSALVO S DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS  
No. ORIG. : 00001132420074036002 1 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Fls. 117: Ciência à parte autora da impossibilidade de realização de acordo nos autos, informada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003201-58.2007.4.03.6103/SP  
2007.61.03.003201-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VITORIA LUCIA PINTAN (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : WALDIR APARECIDO NOGUEIRA e outro

DESPACHO

Fls. 130/136: Ciência à parte autora da impossibilidade de realização de acordo nos autos, informada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006531-15.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.006531-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : GERSON APARECIDO CAMARGO

ADVOGADO : SIMONE SOUZA FONTES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00065311520074036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 182/192: Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005876-45.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.005876-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JURACI FRANCISCO

ADVOGADO : ROSÂNGELA DE ALMEIDA SANTOS GOUVEIA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Vistos.

Tratam-se de apelações interpostas pelo autor JURACI FRANCISCO e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida nos autos de ação objetivando o reconhecimento de tempo de serviço exercido sob condições especiais e a sua conversão em tempo de serviço comum, com a conseqüente concessão da aposentadoria.

Às fls. 223/256 o autor requer a antecipação dos efeitos da tutela.

No entanto, à vista do despacho de fls. 220, que recebeu as apelações interpostas em ambos os efeitos e que restou irrecorrido, sendo certo que nada foi trazido aos autos nesta fase processual, que demonstre o necessário *periculum in mora* para a antecipação pretendida, **indeferiu a antecipação da tutela** requerida às fls. 223/256.

No mais, aguarde-se o oportuno julgamento do feito.

Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00043 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008159-41.2007.4.03.6183/SP  
2007.61.83.008159-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA : LAURENTINO FERREIRA  
ADVOGADO : APARECIDA LUZIA MENDES e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DESPACHO

Fls.91. Não assiste razão ao INSS ao pretender impugnar a habilitação apresentada a fls. 70/86. Com o óbito do autor originário, ocorrido em 22.07.2008, abriu-se oportunidade à sucessão processual dos dependentes do segurado falecido. Nesse passo, apresentando-se para esse fim filhos do *de cujus*, afigura-se-me desprovido de lógica e razoabilidade o óbice apresentado pelo Instituto Autárquico, mesmo porque, eventuais direitos patrimoniais derivados do cumprimento deste julgado, serão oportunamente formalizados no juízo de execução.

Defiro, pois, o pedido de habilitação processual requerido a fls. 70/86.

Remetam-se os autos à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - SRIP, para a regularização do pólo ativo desta demanda, fazendo constar os nomes de **Helvio Ferreira, Stefany Ferreira de Medeiros e Antonio Max de Medeiros**, como sucessores processuais de **Laurentino Ferreira**.

P.I.

São Paulo, 01 de março de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032735-62.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.032735-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA VALDERES FARIAS DOS SANTOS FOGACA  
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO  
No. ORIG. : 07.00.00013-4 4 Vr ITAPETININGA/SP

DESPACHO

Fls. 150/152: Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, no prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036331-54.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.036331-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOANA DE ALMEIDA SOUZA  
ADVOGADO : GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS

No. ORIG. : 06.00.00112-3 1 Vr ITUVERAVA/SP  
DESPACHO  
Fls. 122/131: Manifeste-se a autora no prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049080-06.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.049080-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : PEDRO MARCELINO  
ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00007-5 3 Vr DRACENA/SP  
DESPACHO  
Fls. 100/151: Ciência ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049390-12.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.049390-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SENHORINHA BORGES DA ROCHA  
ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA FE DO SUL SP  
No. ORIG. : 06.00.00038-1 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Fls. 127/129 - Trata-se de pedido de prioridade. Entretanto, verifica-se que a parte autora não possui a idade mínima exigida pelo artigo 1211-A do Código de Processo Civil, assim como os elementos constantes dos autos, especialmente a perícia judicial de fls. 62/64 e 73, não permitem, por ora, enquadrar suas incapacidades naquelas elencadas no inciso IV, do artigo 69-A da Lei 9.784/1999 ou em outras da mesma gravidade.  
Dessa forma, aguarde-se oportuno julgamento do feito.

São Paulo, 04 de março de 2011.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055619-85.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.055619-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOAO BATISTA PIRES FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOEL PEREIRA DA ROSA  
ADVOGADO : LUCIANA CRISTINA DE ALMEIDA FAGUNDES (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 07.00.00010-9 2 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

DECISÃO

Fls. 126/141: Informa o autor que o INSS irá cessar o seu benefício administrativamente, requerendo, assim, que o mesmo seja mantido até o julgamento do recurso interposto nos autos perante este Egrégio Tribunal.

Instado a manifestar-se, o INSS informou às fls. 146/147, que foi efetuada a reavaliação médico pericial do autor, constatando-se a inexistência de incapacidade, motivo pelo qual o benefício foi cessado.

Observe, primeiramente, que o Amparo Social não foi cessado, consoante se pode verificar do documento obtido junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS em anexo e que desta fica fazendo parte integrante.

No mais, verifica-se da r. sentença de fls. 81/84 que a antecipação da tutela foi ali deferida. Assim sendo, enquanto não julgado o recurso interposto nestes autos, não poderá ser suspenso o benefício implementado por força de antecipação da tutela concedida no bojo da sentença recorrida.

Diante do exposto, determino ao INSS que mantenha o benefício deferido na r. sentença de fls. 81/84, até o julgamento da apelação interposta pela autarquia previdenciária.

Intime-se

São Paulo, 15 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061181-75.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.061181-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RITA GARCIA NOGUEIRA

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 07.00.00038-0 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Fls. 132/142 - Trata-se de pedido de prioridade. Entretanto, verifica-se que a parte autora não possui a idade mínima exigida pelo artigo 1211-A do Código de Processo Civil, assim como os elementos constantes dos autos, especialmente a perícia judicial de fls. 78/80, não permitem, por ora, enquadrar suas incapacidades naquelas elencadas no inciso IV, do artigo 69-A da Lei 9.784/1999 ou em outras da mesma gravidade.

Dessa forma, aguarde-se oportuno julgamento do feito.

São Paulo, 04 de março de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004728-62.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.004728-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NELLO SALLEM NETO

ADVOGADO : THIAGO RODRIGUES DOS SANTOS e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSSJ>SP

ADVOGADO

INTERESSADO : MAIRA SANCHEZ DOS SANTOS

No. ORIG. : 00047286220084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista da informação de fls. 148, desentranhe-se a petição de fls. 145/147, entregando-a à sua douda subscritora, a qual deverá providenciar sua retirada em Subsecretaria, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015697-27.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015697-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

AGRAVANTE : MARIA APARECIDA ROMUALDO DA SILVA

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP

No. ORIG. : 04.00.00054-6 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MARIA APARECIDA ROMUALDO DA SILVA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 32, que não acolheu a nulidade da perícia realizada nos autos originários, ao fundamento de que a simples argumentação de que os critérios utilizados pelo perito são viciados, porquanto trabalhou para o INSS, por si só, não é capaz de lhe atribuir parcialidade.

Pleiteia a agravante concessão de efeito suspensivo ao recurso, sustentando, em síntese, a parcialidade do perito nomeado nos autos originários, uma vez que trabalhou para a autarquia previdenciária.

À luz desta cognição sumária, não verifico a presença dos pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

Nesse sentido, observo que quando existam nos autos fatos que, para sua aferição, dependam de conhecimento especial, técnico ou científico, o juiz nomeará perito de sua confiança, tecnicamente habilitado, nos termos do art. 145 do Código de Processo Civil. Observe-se que ao perito se aplicam as mesmas regras de impedimento e suspeição dos juízes, consoante se verifica do inciso III do artigo 138 do CPC, devendo ser equidistante das partes.

Preliminarmente, observa-se do ofício de fls. 35 que o perito judicial, Dr. Roberto Tiezzi, foi Médico Perito do INSS no período de 03.09.1971 a 10.12.1996 e retornou como servidor ativo em 07.07.2008. Assim, considerando que a perícia médica foi realizada em 10.01.2008 (fls. 24/26), data em que o referido perito não tinha qualquer vínculo com a autarquia previdenciária, tendo analisado suficientemente o quadro clínico da autora e concluído por sua incapacidade permanente e parcial, não restaram demonstradas qualquer das hipóteses previstas no artigo 135 c.c. artigo 138, inciso I, do Código de Processo Civil, ou mesmo qualquer prejuízo à parte que pudesse ensejar eventual declaração de nulidade. Ademais disso, o fato de a perícia médica não ter sido realizada por médico ortopedista, isso não implica em sua nulidade, uma vez que é profissional de confiança do juízo e apresentou laudo pericial suficientemente claro quanto às condições físicas da autora.

Determinar a realização de novo exame pericial sob o argumento de que o laudo médico pericial não foi realizado por médico especialista implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, o qual não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Diante do exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se o agravado, para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000766-92.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.000766-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : INES COSTA DA SILVA  
ADVOGADO : ALESSANDRO CARMONA DA SILVA  
: PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00006-1 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a consulta de fl. 277, intime-se a subscritora da petição de fl. 276 para trazer aos autos, no prazo de 05 (cinco) dias, o referido instrumento de procuração, sob pena de desentranhamento.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017915-04.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.017915-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : ANTONIO PAULO TEIXEIRA  
ADVOGADO : PATRICIA SILVEIRA COLMANETTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO BUENO MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00071-1 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por ANTONIO PAULO TEIXEIRA em face de sentença proferida em ação objetivando o restabelecimento de Auxílio-Doença decorrente de acidente do trabalho ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Preliminarmente, cabe observar que o julgamento de litígios decorrentes de acidente do trabalho é de competência da Justiça Estadual, constitucionalmente prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal de 1988, bem como, na Súmula nº 15 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Por oportuno, trago à colação o julgado assim ementado (*verbis*):

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA.**

1. A Justiça Federal é absolutamente incompetente para conhecer das causas que envolvam a concessão, restabelecimento ou reajuste de benefícios previdenciários cuja origem esteja em um acidente de trabalho.  
2. São nulos todos os atos decisórios, inclusive a sentença, prolatados por juiz absolutamente incompetente.  
3. Recurso e remessa ex officio não conhecidos. Declarada a nulidade de todos os atos decisórios. Determinada a remessa dos autos à Justiça Estadual para redistribuição."  
(AC 2002.03.99.034367-0, DJU 30.06.2003, relatora Des. Fed. MARISA SANTOS)

Ademais disso, verifica-se às fls. 161/206 que o recurso de Agravo de Instrumento interposto nestes autos já teve sua apreciação pelo Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, consoante se pode verificar às fls. 200/202.

Diante do exposto, face à incompetência desta Egrégia Corte Regional para a apreciação do recurso interposto nestes autos, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Emenda Constitucional nº 45/2004), com as anotações e cautelas de praxe e as minhas homenagens.

Comunique-se o MM. Juízo "a quo".

Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029296-09.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029296-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADAO NOGUEIRA  
ADVOGADO : ANDREA RAMOS GARCIA  
No. ORIG. : 07.00.00033-4 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Fls. 221/228: Considerando que o benefício cujo restabelecimento se pleiteia nestes autos não tem natureza acidentária, consoante se verifica da petição inicial, aguarde-se o oportuno julgamento do feito.

Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029333-36.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029333-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA NAZINHA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SIMONE DOS SANTOS CUSTÓDIO AISSAMI  
No. ORIG. : 06.00.00121-8 1 Vr PANORAMA/SP

DESPACHO

Intime-se a autora, pessoalmente, para manifestar-se nos termos referidos às fls. 235, no prazo de 10 (dez) dias. Após, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035447-88.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.035447-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA GONCALVES MESTRINARI  
ADVOGADO : WALDEMIR TEIXEIRA DE FREITAS  
No. ORIG. : 08.00.00012-9 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Fls. 165/166 - Trata-se de pedido de prioridade. Entretanto, verifica-se que a parte autora não possui a idade mínima exigida pelo artigo 1211-A do Código de Processo Civil, assim como os elementos constantes dos autos, especialmente a perícia judicial de fl. 105/106, não permitem, por ora, enquadrar suas incapacidades naquelas elencadas no inciso IV, do artigo 69-A da Lei 9.784/1999 ou em outras da mesma gravidade.

Dessa forma, aguarde-se oportuno julgamento do feito.

São Paulo, 04 de março de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000269-80.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.000269-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : LUIZ CARLOS ALVES DE MELLO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

**DESPACHO**

O compulsar dos autos revela que o advogado que subscreveu a inicial e demais peças destes autos não se encontra habilitado por instrumento de procuração a representar o demandante.

Destarte, promova o autor a regularização do feito, em 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial, e, por conseguinte, extinção do feito, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

P.I.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022477-46.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.022477-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : ALICE DOS SANTOS  
ADVOGADO : BRUNO LEONARDO FOGAÇA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00054676420104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Fls. 84/85: Considerando que o pedido de justiça gratuita formulado na petição inicial dos autos originários não foi apreciado em razão do teor da decisão agravada, onde a MMª Juíza "a quo" reconhece a incompetência para o processamento o feito, bem como, à vista da declaração de fls. 30 e da certidão de fls. 71, defiro à agravante os benefícios da justiça gratuita tão somente para o processamento deste Agravo de Instrumento.

Intime-se.

Após, tornem os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 09 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024120-39.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.024120-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : GUSTAVO DE LIMA CALDEIRA incapaz e outros  
: GUILHERME DE LIMA BATISTA incapaz  
: LEANDRO BATISTA LIMA incapaz  
ADVOGADO : HENRIQUE COSTA FIGUEIREDO  
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DE LIMA  
ADVOGADO : HENRIQUE COSTA FIGUEIREDO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP

No. ORIG. : 10.00.00077-6 1 Vr BURITAMA/SP

DESPACHO

- Intime-se o INSS para apresentar resposta, conforme disposto no art. 527, inciso V, do CPC.

- Decorrido o prazo, abra-se vista ao Ministério Público Federal, uma vez que a demanda versa sobre interesse de incapaz.

- Não se objete que o encaminhamento dos autos, ao Ministério Público Federal, somente poderia ser adotado após o exame do pedido de efeito suspensivo, uma vez que sua manifestação certamente iluminará a apreciação do próprio pleito, liminarmente deduzido.

São Paulo, 02 de março de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038098-83.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038098-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

AGRAVANTE : MARGARIDA MARIA DA CONCEICAO

ADVOGADO : SIMONE SOUZA FONTES e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00086166620104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

À vista da informação de fls. 27/28, reitere-se com as cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017764-04.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.017764-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA HONORIO MARIA

ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DE SOUZA

No. ORIG. : 06.00.00275-2 1 Vr BATAGUASSU/MS

DESPACHO

Vistos.

**Fl. 285** - Manifeste-se o INSS, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de março de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022588-06.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022588-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA AMELIA ALVES MEIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : HESLER RENATTO TEIXEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 09.00.00093-9 1 Vr GUARARAPES/SP

DESPACHO

Fls. 116/118: Ciência à autora, pelo prazo de cinco dias, da petição do INSS juntada às fls. 94/111, onde o mesmo informa que não é possível apresentar proposta de acordo nos autos, tendo em vista que a autora não comprovou a qualidade de segurada e nem a carência necessárias. Aduz, ainda, que o pedido da parte encontra óbice no parágrafo único do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, requerendo o prosseguimento do feito.

Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025131-79.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.025131-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JULIA PEREIRA HONORIO  
ADVOGADO : RENATA RUIZ RODRIGUES  
No. ORIG. : 09.00.00149-0 1 Vr VALPARAISO/SP

DESPACHO

Fls. 108: Ciência à parte autora da impossibilidade de realização de acordo nos autos, informada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028675-75.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.028675-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : LAURA RENOSTO ALVES PIRES  
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP  
No. ORIG. : 09.00.00011-5 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DESPACHO

Fls. 120/125: Ciência à parte autora da impossibilidade de realização de acordo nos autos, informada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029483-80.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.029483-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA SOUTO DE SOUZA

ADVOGADO : ABILIO CESAR COMERON

No. ORIG. : 09.00.00049-9 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO

Fls. 56/62: Ciência à autora pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029627-54.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.029627-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUZIA COSTA MOREIRA

ADVOGADO : FABIANO LAINO ALVARES

No. ORIG. : 08.00.00065-4 2 Vr PIRAJU/SP

DESPACHO

Fls. 146/147: Ciência à autora pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030190-48.2010.4.03.9999/MS  
2010.03.99.030190-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROQUE GIMENEZ

ADVOGADO : FRANCISCO PEREIRA MARTINS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BANDEIRANTES MS

No. ORIG. : 09.00.00333-5 1 Vr BANDEIRANTES/MS

DESPACHO

Fls. 87/91: Ciência à parte autora da impossibilidade de realização de acordo nos autos, informada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030399-17.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030399-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA SEVERINA DA SILVA

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

No. ORIG. : 07.00.00155-8 1 Vr ARARAS/SP

DESPACHO

Fls. 110/117: Ciência à parte autora da impossibilidade de realização de acordo nos autos, informada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030608-83.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030608-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : LEONTINA TEODOZIO AURELIO

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00012-3 3 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Fls. 92/95: Ciência à autora pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032109-72.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032109-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EMILIA JORGE OSTROSKI

ADVOGADO : SILVIA FONTANA

No. ORIG. : 08.00.00083-5 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DESPACHO

Fls. 95/102: Ciência à autora pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032385-06.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.032385-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IRONDINA GARCIA CARVALHO LEONEL (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : GEANDRA CRISTINA ALVES  
No. ORIG. : 09.00.00162-3 1 Vr VALPARAISO/SP

DESPACHO

Fls. 90/101: Ciência à parte autora da impossibilidade de realização de acordo nos autos, informada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034606-59.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.034606-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : ALVIM FRANCISCO DE LAIA  
ADVOGADO : CLEBER PEREIRA CORREA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00226-1 2 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Fl. 130 - Aguarde-se julgamento.

São Paulo, 04 de março de 2011.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041761-16.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.041761-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : ALMIR BASTOS GARCIA  
ADVOGADO : FABRÍCIO TAMURA (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00030-7 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Fls. 160: Ciência ao autor da informação da agência do INSS de cumprimento da antecipação da tutela deferida na r. sentença recorrida, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044447-78.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.044447-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA RODRIGUES BORGES DE CASTRO  
ADVOGADO : ANTONIO MARIA DENOFRIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00044-4 1 Vr CONCHAL/SP

DESPACHO

Em face da manifestação ministerial de fls. 133/134, baixem os autos em diligência ao r. Juízo de origem, a fim de que o Ministério Público Federal do primeiro grau seja intimado da r. sentença de fls. 117/119, bem como, da apelação interposta a fls. 122/124, devendo ser-lhe devolvido o prazo recursal, na forma da lei.

P.I.

São Paulo, 10 de março de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001355-40.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001355-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO RIBEIRO  
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO NUNES e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00123416520104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por LUIZ ANTONIO RIBEIRO em face da r. decisão (fls. 46/47) em que o Juízo Federal da 2ª Vara São Paulo-SP indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva o restabelecimento de auxílio-doença ou implementação da aposentadoria por invalidez.

Alega-se, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que o agravante sofre de valvulopatia mitral, transtorno esquizoafetivo depressivo, hérnia de disco lombar e nodular, sinovite e tenossinovite das mãos esquerda e direita (fl. 03), o que o impossibilitaria de exercer quaisquer atividades laborativas.

**É o relatório.**

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 46).

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei n.º 8.213 de 24 de julho de 1991).

No caso em análise, não há dúvida de que foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta do sistema Dataprev/Plenus e dos documentos acostados às fls. 20/21, o segurado já gozou do benefício de auxílio doença durante o período de 14.04.2009 a 20.08.2010.

Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, entendo terem sido trazidos aos autos indícios suficientes da presença deste requisito.

Isto porque, dos documentos acostados às fls. 20/40, extrai-se que o próprio INSS reconheceu, em abril de 2009, a incapacidade de Luiz Antonio para o trabalho. Além disso, ao que tudo indica, a revogação do benefício em 20.08.2010 se deu de maneira automática, sem que tenha sido constatada, em nova perícia, eventual mudança na situação de incapacidade, até porque a revogação do benefício (em 20.08.2010) já estava prevista desde a época da concessão (fl. 21).

Ademais, a despeito de o documento acostado à fl. 23 indicar que Luiz Antonio foi convocado para nova avaliação médica em 19.05.2010, o ofício acostado à fl. 22 revela que, mesmo após esta data (em 21.06.2010), o próprio INSS admitiu a persistência das limitações do segurado para exercício de suas atividades laborativas, tanto que solicitou a readaptação profissional do segurado (vide fl. 22).

Ocorre que, em resposta ao referido ofício (fls. 24/28), a Sabesp (empregadora) informou que seria inviável a readaptação profissional de Luiz Antonio (vide fl. 25), conclusão que coincide com a dos laudos médicos apresentados às fls. 29/40, de acordo com os quais o segurado não se encontra apto a retornar às atividades laborativas (vide fl. 31). É certo que a perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, devendo a conclusão administrativa prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

Todavia, considerando que, ao que tudo indica, não houve, por parte do INSS, realização de nova perícia médica que constataste a capacidade de Luiz Antonio Ribeiro para o trabalho, conclui-se que, ao menos até a realização da perícia judicial, deve prevalecer a conclusão dos laudos médicos apresentados pelo agravante.

Com tais considerações, DEFIRO efeito suspensivo ativo ao Agravo de Instrumento, a fim de determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, ressalvando a possibilidade de o INSS comprovar que realizou, no âmbito administrativo, perícia médica que tenha constatado a capacidade de Luiz Antonio para o trabalho, hipótese em que o pagamento do benefício deverá ser novamente suspenso.

Publique-se. Intime-se a parte agravada para os fins do art. 527, V, do Código de Processo Civil. Comunique-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001463-69.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001463-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : NEIDE CORSO  
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. : 10.00.00161-2 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Fls. 38/40: Concedo à Agravante o prazo de dez (10) dias para juntar as cópias reprográficas determinadas no r. despacho de fls. 35, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.  
Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.  
LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003483-33.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.003483-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : JOSE CARLOS SANTANA falecido  
ADVOGADO : MAURO SIQUEIRA CESAR e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00056764620014036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls:

Não representando o causídico o autor, já falecido, corrija o pólo ativo do recurso, para que dele conste as postulantes a habilitação nos autos, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, com ou sem manifestação, voltem-me conclusos.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00078 CAUTELAR INOMINADA Nº 0004908-95.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.004908-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
REQUERENTE : WALDEMAR FURLAN  
ADVOGADO : ANDREA FURLAN  
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 99.00.00135-7 4 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Medida Cautelar ajuizada por WALDEMAR FURLAN, distribuída por dependência à apelação interposta nos autos da ação de Revisão de Benefício nº 2005.03.99.000311-1, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS.

Pleiteia o requerente, liminarmente, que não seja descontado o Imposto de Renda dos valores que o mesmo tem a receber a título de atrasados nos autos da Apelação distribuída nesta Egrégia Corte sob o número 2005.03.99.000311-1, onde discute-se a Revisão de Benefício do ora requerente.

Primeiramente, observo que não é da competência desta Egrégia Terceira Seção o julgamento de feitos onde se discute a incidência de Imposto de Renda sobre os valores pagos a título de benefício previdenciário atrasados. Nesse sentido, verifica-se que a referida matéria está dentre aquelas de competência da Egrégia Segunda Seção, consoante se pode verificar dos julgados assim ementados (*verbis*):

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESTAÇÕES PAGAS COM ATRASO, DE FORMA ACUMULADA, PELO INSS, COM RETENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA NA FONTE. CONTRIBUINTE ISENTO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA. VEDAÇÃO.*

(....)

*Vedada a retenção pelo INSS de imposto de renda na fonte, incidente sobre prestações de benefício previdenciário, pagas em atraso e de forma acumulada, a contribuinte isento, por importar em ofensa ao princípio da capacidade contributiva. Outrossim, eventual imposto devido poderá ser exigido do contribuinte por ocasião do ajuste anual".*

(TRF-3a Região - AG 97.03.004771-8, DJU 23.09.2005, rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE PROVENTOS DE APOSENTADORIA RECEBIDA DE FORMA ACUMULADA POR MEIO DE AÇÃO JUDICIAL. OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA E DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.*

(....)

(....)

A tributação em plano uniforme, com incidência de única alíquota, para todas as prestações previdenciárias recebidas acumuladamente, implica expressa afronta aos princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva, haja vista que o movimento único de incidência tributária sobre valores atrasados, no que toca ao pagamento de prestações que deveriam ser adimplidas mês a mês, produz o claro efeito de ampliar indevidamente a base impositiva do tributo, provocando a aplicação de alíquota de imposto de renda distinta daquela que efetivamente incidiria caso a prestação tivesse sido paga tempestivamente.

(...)

(TRF-3a Região - AC 2008.61.11.003661-0 - DJF CJ1 21.02.2011, relatora Des. Fed. MARLI FERREIRA)

Destarte, não obstante tenha o requerente pleiteado a distribuição deste feito por dependência à Apelação Cível número 2005.03.99.000311-1, verifico que a matéria aqui versada não guarda relação de dependência com a ação supra, a qual já foi inclusive julgada, consoante se pode verificar do movimento processual e do *decisum* em anexo e que desta ficam fazendo parte integrante, sendo certo que o julgamento desta Cautelar não é da competência desta Egrégia Terceira Seção.

Diante do exposto, redistribuam-se estes autos a uma das Turmas que compõem a Egrégia Segunda Seção desta Corte, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004992-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004992-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

AGRAVANTE : JORGE PEREIRA RODRIGUES

ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CHAVANTES SP

No. ORIG. : 10.00.00603-7 1 Vr CHAVANTES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JORGE PEREIRA RODRIGUES contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 94/97, proferida em ação previdenciária, que indeferiu a justiça gratuita ali requerida, ao fundamento, inclusive, de que o autor, ora agravante, está representado nos autos por advogado contratado, o que demonstra que o mesmo possui condições de arcar com os honorários advocatícios, pois, caso assim não o fosse, teria procurado um defensor nomeado pela Assistência Judiciária do Estado.

Irresignado pleiteia o agravante concessão de efeito suspensivo ao recurso, a fim de que o feito originário tenha regular prosseguimento.

À luz desta cognição sumária, verifico a presença dos pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

Com efeito, o artigo 4º da Lei nº 1.060/50, com redação dada pela Lei nº 7.510/86, dispõe (verbis): "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Na hipótese, ao pedido de justiça gratuita fez-se acompanhar declaração da parte no sentido de que ela não pode arcar com as despesas do processo sem prejuízo de seu próprio sustento, consoante se verifica às fls. 19. Assim, cabe à parte contrária o ônus de impugná-lo, mediante a apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado. A presunção de pobreza decorre da lei (Lei nº 7.410/86, art. 4º, §1º), a qual deve prevalecer até prova em contrário.

De outra parte, inobstante a parte seja representada por advogado contratado, isso não inviabiliza a concessão da gratuidade, haja vista que é praxe que os advogados se prestem a militar em determinadas ações oferecendo à parte trabalhar *ad exitum*, sendo certo que isso em nada altera a situação de miserabilidade exposta no documento de fls. 19, não havendo nos autos, prova em sentido contrário.

Diante do exposto, **defiro o efeito suspensivo** pleiteado.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil, para que responda no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005126-26.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005126-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : SEBASTIAO APARECIDO FERREIRA  
ADVOGADO : MARCIO JOSE BORDENALLI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP  
No. ORIG. : 11.00.00167-1 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 26: Considerando o teor da decisão agravada e à vista da declaração de fls. 21 e da certidão de fls. 26, defiro ao agravante os benefícios da justiça gratuita tão somente para o processamento deste recurso.

No mais, trata-se de Agravo de Instrumento interposto por SEBASTIÃO APARECIDO FERREIRA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 25, proferida em ação previdenciária ajuizada perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Tabapuã - SP, o qual declinou de sua competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Catanduva-SP.

Irresignado com essa decisão, pleiteia o agravante concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

TERESA ALVIM, ao debruçar-se sobre o novo regime do agravo de instrumento, esclarece que se lhe dará efeito suspensivo quando da "produção de efeitos da decisão (agravada) possam resultar prejuízos de grave e difícil reparabilidade, para a parte, desde que o fundamento do agravo seja relevante, isto é, desde que seja MUITÍSSIMO PROVÁVEL QUE A PARTE RECORRENTE TENHA RAZÃO". (O Novo Regime do Agravo, Ed. RT, São Paulo, 2ª ed., 1.996, p. 164).

À luz deste juízo sumário, vislumbro *in casu* a presença dos pressupostos autorizadores do efeito suspensivo pleiteado. Com efeito, assim dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal:

".....

*§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."*

Esse dispositivo constitucional, ao meu ver, tem caráter absoluto na medida em que estabelece a favor do beneficiário da Previdência Social a possibilidade de ajuizar a Ação Previdenciária no foro de seu domicílio.

E provado que o domicílio da Agravante é na Comarca de Tabapuã - SP, adequada, portanto, a propositura da ação perante a Justiça Estadual daquela localidade.

E nenhuma outra regra infraconstitucional pode sobrepor-se àquela contida no dispositivo supra transcrito.

Diante do exposto, concedo o efeito suspensivo ao recurso, nos termos em que disposto no artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

Oportunamente, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal

São Paulo, 09 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005205-05.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005205-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : LUAN PASIN BENEDITO incapaz  
ADVOGADO : NATALINO APOLINARIO  
REPRESENTANTE : HILDA APARECIDA PASIN  
ADVOGADO : NATALINO APOLINARIO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP  
No. ORIG. : 10.00.00117-0 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 77/85, proferida nos autos de ação objetivando a concessão de Amparo Social ajuizada por LUAN PASIN BENEDITO, representado por Hilda Aparecida Pasin. A decisão agravada concedeu a antecipação da tutela.

Irresignado pleiteia o agravante a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Com efeito, à vista da edição da Lei nº 11.187 de 19.10.2005, ora em vigor, a qual veio dar nova interpretação acerca da interposição dos Agravos de Instrumento e Retido, entendo que o presente Recurso não deve prosseguir na forma em que interposto.

Nesse sentido, observo que a Lei 11.187/2005 veio tornar mais rígida a anterior orientação da Lei nº 10.352/2001, haja vista que nas condições em que especifica, a retenção do recurso de Agravo, a partir de sua vigência, não é mais mera faculdade do julgador, mas imposição legal.

Depreende-se do *decisum* ora impugnado e dos documentos acostados a estes autos que, *in casu*, o *periculum in mora* milita a favor do agravado.

Assim, entendo que a decisão agravada não é suscetível de causar ao Agravante lesão grave e de difícil reparação e nem se enquadra nas demais previsões do artigo 522 do Código de Processo Civil em sua nova redação, *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".*

Diante do exposto, **converto este Agravo de Instrumento em Agravo Retido**, na forma disposta pelo artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juiz da causa, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005355-83.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005355-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : ARIVAL ROBERTO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SUELI FICK DE FERRAZ  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE LEME SP  
No. ORIG. : 11.00.00001-4 3 Vr LEME/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ARIVAL ROBERTO DE OLIVEIRA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 47, proferida nos autos de ação objetivando o restabelecimento do benefício de Auxílio-Doença, que indeferiu a antecipação da tutela.

Irresignado pleiteia o agravante a antecipação da tutela recursal.

À vista da edição da Lei nº 11.187 de 19.10.2005, ora em vigor, a qual veio dar nova interpretação acerca da interposição dos Agravos de Instrumento e Retido, entendo que o presente Recurso não deve prosseguir na forma em que interposto.

Nesse sentido, observo que a Lei 11.187/2005 veio tornar mais rígida a anterior orientação da Lei nº 10.352/2001, haja vista que nas condições em que especifica, a retenção do recurso de Agravo, a partir de sua vigência, não é mais mera faculdade do julgador, mas imposição legal.

Com efeito, a atual incapacidade laborativa do autor é matéria controversa nos autos, razão pela qual, tão-somente após a realização de prova mais acurada, o que se dará durante a instrução do feito, a antecipação da tutela poderá ser melhor reapreciada, caso a parte entenda ser o caso de reiterar do pedido nesse sentido.

Outrossim, entendo que, ao menos neste momento, a decisão agravada não é suscetível de causar ao Agravante lesão grave e de difícil reparação e nem se enquadra nas demais previsões do artigo 522 do Código de Processo Civil em sua nova redação, *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".*

Diante do exposto, **converto este Agravo de Instrumento em Agravo Retido**, na forma disposta pelo artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juiz da causa, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005395-65.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005395-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

AGRAVANTE : JOSE MARIA MONTORO

ADVOGADO : ISMAEL CAITANO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 11.00.01459-4 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JOSÉ MARIA MONTORO contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 23/24, proferida nos autos de ação previdenciária, que concedeu ao autor, ora agravante, o prazo de 60 dias, para comprovar a formulação de requerimento administrativo junto ao INSS, sem deferimento ou sem manifestação da autoridade administrativa, no prazo de 45 dias.

Irresignado pleiteia o agravante concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, sustentando, em síntese, que o exaurimento da via administrativa não é pré-requisito para o ajuizamento de ação na via judicial.

À luz desta cognição sumária, entendo que não assiste razão ao agravante.

Com efeito, a Constituição Federal em seu art. 5º, inciso XXXV, consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, pelo qual não se obriga a parte recorrer, primeiramente, à esfera administrativa como condição para que possa discutir sua pretensão em Juízo.

Entretanto, observo que é imprescindível restar demonstrado pela parte autora a necessidade e adequação do provimento jurisdicional, vale dizer, indispensável um conflito de interesses, cuja composição seja solicitada ao Estado, sendo certo que inexistente uma lide, não há lugar para a invocação da prestação jurisdicional.

Na verdade, o que se pretende no *decisum* agravado é a demonstração pela parte autora do legítimo interesse para o exercício do direito constitucional de acesso ao judiciário, não resultando em condicionamento do direito de ação a prévio requerimento em sede administrativa.

Diante do exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005412-04.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005412-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : EPIFANIA DA SILVA DE JESUS

ADVOGADO : ANDRE DOS REIS

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 6 VARA DE BARUERI SP

No. ORIG. : 11.00.00015-5 6 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EPIFÂNIA DA SILVA DE JESUS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 6ª Vara de Barueri, que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, visando ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que, sendo demonstrada pela documentação dos autos a sua inaptidão para o trabalho e dada a natureza alimentar do benefício visado, preenche os requisitos para a concessão da tutela antecipada. A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

Prescreve o Decreto nº 3.048/99, em seus artigos 77 e 78:

*"Art. 77. O segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos".*

*Art. 78. O auxílio-doença cessa pela recuperação da capacidade para o trabalho, pela transformação em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente de qualquer natureza, neste caso se resultar seqüela que implique redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. "".*

Vê-se, assim, que, embora o auxílio-doença exija a total incapacidade laborativa, ela pode ser transitória.

"In casu", a parte agravante, auxiliar de limpeza, que conta com 51 anos, esteve no gozo do benefício de auxílio-doença desde 26/02/2004 até 09/12/2010, juntou documentação, firmada por médicos da confiança da parte e devidamente inscritos no Conselho Regional de Medicina, para demonstrar a incapacidade para o labor (fls. 38/57 e 76/109).

Após a análise da documentação médica acostada aos autos, é possível verificar que a parte recorrente, portadora de insuficiência cardíaca por miocardiopatia chagásica, problemas de natureza psiquiátrica e fibromialgia, dentre outros, apresenta baixa tolerância aos esforços.

Conquanto não seja possível a substituição da prova pericial pela documentação médica mencionada, considerados os elementos dos autos, o tempo de gozo do benefício e a sua atividade laborativa, tenho que, ao menos nessa fase preliminar, por ora, deva ser restabelecido o benefício, eis que verossímil a persistência da incapacidade para as atividades habituais.

A par disso, obviamente, nada impede que, após a perícia judicial ou sobrevindo fato novo, o Juízo de origem conclua em sentido contrário.

As condições acima descritas, associadas à natureza alimentar do benefício, justificam a presença, em favor da parte agravante, da urgência da medida.

Por essa razão, concluo pela existência de perigo de dano irreparável ou de difícil reparação a colocar em risco o direito da parte agravante.

Destarte, concedo a antecipação da tutela recursal, nos termos do inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil, para o fim de determinar, por ora, o estabelecimento do benefício, a partir da intimação desta decisão. Comunique-se o Juízo "a quo" para as providências cabíveis.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005450-16.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005450-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : RUTH ARAUJO LUCA  
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAS SP  
No. ORIG. : 11.00.00009-5 1 Vr CONCHAS/SP

DESPACHO

Preliminarmente, solicitem-se informações ao MM. Juízo "a quo". Oportunamente, tornem conclusos.  
Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005512-56.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005512-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ALAIDE ALMEIDA DA SILVA  
ADVOGADO : THIAGO QUEIROZ  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CUBATAO SP  
No. ORIG. : 08.00.07634-4 3 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Cubatão que, em ação ajuizada por ALAIDE ALMEIDA DA SILVA, visando à concessão de aposentadoria por invalidez, fixou os honorários periciais em R\$ 400,00, que serão adiantados pelo réu.

Sustenta o agravante, em síntese, que o pagamento dos honorários periciais, nos casos de assistência judiciária no âmbito da competência delegada correm por conta da Justiça Federal, nos termos da Resolução 541/07, sendo que a autarquia não é obrigada a antecipar os honorários periciais, devendo, ademais, a verba pericial ser fixada nos termos da mencionada resolução.

Cumpra observar que a Fazenda Pública, apenas quando for a requerente da medida, ficará sujeita à exigência de depósito prévio dos honorários do perito. Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 232 do STJ (Depósito da remuneração do perito): "A Fazenda Pública, quando parte no processo, fica sujeita à exigência do depósito prévio dos honorários do perito". Isto, "se for a requerente da medida" (STJ - Corte Especial, ED no Resp. 10.945-5-SP, relator Ministro César Rocha, j. 9.11.95, rejeitaram os embs., dois votos vencidos, DJU 26.2.96, p. 3.906). No mesmo sentido: RSTJ 88/56. (Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa in Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, 35ª edição, pág. 139, nota 2 ao artigo 27).

Por outro lado, o artigo 33 do Código de Processo Civil dispõe:

*Art. 33 Cada parte pagará a remuneração do assistente técnico que houver indicado; a do perito será paga pela parte que houver requerido o exame, ou pelo autor, quando requerido por ambas as partes ou determinado de ofício pelo juiz.*

"In casu", a prova pericial não foi requerida pelo INSS, de modo que, aplicando-se o entendimento exposto, não tem o agravante o dever de adiantar os honorários.

Quanto à fixação do valor, verifico que o perito requereu que seus honorários fossem arbitrados em R\$ 400,00.

Atualmente, no que tange ao pagamento de honorários de peritos em casos de assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, a matéria é regulada pela Resolução nº 541, de 18.01.07, do Conselho da Justiça Federal, a qual, na Tabela II, estabeleceu limites mínimo e máximo para os honorários periciais entre R\$ 50,00 e R\$ 200,00, já atualizados anualmente pelo IPCA-E, a partir de janeiro (art. 8º da Resolução mencionada).

Por outro lado, poderá o juiz ultrapassar em até três vezes o valor máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização, mas deverá, nesse caso, comunicar ao Corregedor sua decisão (art. 4º, § 1º, da Resolução).

No caso, um exame sumário dos autos, mostra que o juiz, ao fixar os honorários periciais em valor acima do limite legal de R\$200,00, não fundamentou a decisão em uma das hipóteses elencadas na Resolução nº 541/07.

Por estas razões, concluo pela existência do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação a colocar em risco o direito do agravante.

Concedo, destarte, o efeito suspensivo, a fim de limitar os honorários do perito ao valor máximo previsto na aludida Resolução 541/07, atualizado pelo IPCA-E, ou seja, R\$ 200,00, bem como para isentar o agravante, por ora, do depósito dessa quantia. Comunique-se o Juízo "a quo" para as providências cabíveis.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal na ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005525-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005525-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : OTILINA TEREZA DA SILVA MARQUES  
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 11.00.00028-6 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por OTILINA TEREZA DA SILVA MARQUES contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 50, proferida nos autos de ação objetivando o restabelecimento do benefício de Auxílio-Doença, que indeferiu a antecipação da tutela.

Irresignada pleiteia a agravante a antecipação da tutela recursal.

À vista da edição da Lei nº 11.187 de 19.10.2005, ora em vigor, a qual veio dar nova interpretação acerca da interposição dos Agravos de Instrumento e Retido, entendo que o presente Recurso não deve prosseguir na forma em que interposto.

Nesse sentido, observo que a Lei 11.187/2005 veio tornar mais rígida a anterior orientação da Lei nº 10.352/2001, haja vista que nas condições em que especifica, a retenção do recurso de Agravo, a partir de sua vigência, não é mais mera faculdade do julgador, mas imposição legal.

Com efeito, a atual incapacidade laborativa da autora é matéria controversa nos autos, razão pela qual, tão-somente após a realização de prova mais acurada, o que se dará durante a instrução do feito, a antecipação da tutela poderá ser melhor reapreciada, caso a parte entenda ser o caso de reiterar do pedido nesse sentido.

Outrossim, entendo que, ao menos neste momento, a decisão agravada não é suscetível de causar à Agravante lesão grave e de difícil reparação e nem se enquadra nas demais previsões do artigo 522 do Código de Processo Civil em sua nova redação, *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".

Diante do exposto, **converto este Agravo de Instrumento em Agravo Retido**, na forma disposta pelo artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juiz da causa, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005616-48.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005616-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : DILENE MIREIA DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : JOSE LUIZ QUAGLIATO  
REPRESENTANTE : DEBORA GRAZIELA DOS SANTOS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP  
No. ORIG. : 06.00.04091-3 1 Vr CAPIVARI/SP

DECISÃO

Solicitem-se informações ao MM. Juízo "a quo".

Sem prejuízo do ato supra, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005660-67.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005660-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : JOAO DE ABREU MARQUES  
ADVOGADO : LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00000028620114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JOÃO DE ABREU MARQUES contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 94/97, proferida nos autos de ação objetivando a concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição Integral, que indeferiu a antecipação da tutela.

Irresignado pleiteia o agravante a antecipação da tutela recursal.

À vista da edição da Lei nº 11.187 de 19.10.2005, ora em vigor, a qual veio dar nova interpretação acerca da interposição dos Agravos de Instrumento e Retido, entendo que o presente Recurso não deve prosseguir na forma em que interposto.

Nesse sentido, observo que a Lei 11.187/2005 veio tornar mais rígida a anterior orientação da Lei nº 10.352/2001, haja vista que nas condições em que especifica, a retenção do recurso de Agravo, a partir de sua vigência, não é mais mera faculdade do julgador, mas imposição legal.

Outrossim, entendo que, ao menos neste momento, a decisão agravada não é suscetível de causar ao Agravante lesão grave e de difícil reparação e nem se enquadra nas demais previsões do artigo 522 do Código de Processo Civil em sua nova redação, *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".*

Diante do exposto, **converto este Agravo de Instrumento em Agravo Retido**, na forma disposta pelo artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005. Oportunamente, remetam-se os autos ao juiz da causa, com as anotações e cautelas de praxe. Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005696-12.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005696-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO ESPOSITO  
ADVOGADO : THOMAZ ANTONIO DE MORAES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPIRA SP  
No. ORIG. : 07.00.06006-9 2 Vr ITAPIRA/SP

DESPACHO  
Preliminarmente, solicitem-se informações ao MM. Juízo "a quo". Oportunamente, tornem conclusos. Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000708-21.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.000708-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : SEBASTIAO MARTINS  
ADVOGADO : FABIA LUCIANE DE TOLEDO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 09.00.00096-9 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO  
Fls. 189: Comprove o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS o cumprimento da antecipação da tutela deferida na r. sentença de fls. 134/136, sendo certo que para o seu cumprimento foi inclusive expedido o ofício de fls. 138, no prazo de cinco (05) dias. Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001257-31.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.001257-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA DONIZETI CORREA  
ADVOGADO : MARIANA FRANCO RODRIGUES  
CODINOME : APARECIDA DONIZETTE CORREA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 09.00.00191-7 4 Vr LIMEIRA/SP  
DESPACHO  
Fls. 107/114: Ciência à autora pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

### Expediente Nro 9070/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0303718-42.1997.4.03.6102/SP  
1999.03.99.064625-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELCIO DOS SANTOS e outros  
ADVOGADO : JOAO LUIZ REQUE  
No. ORIG. : 97.03.03718-6 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP  
DESPACHO  
Vistos, etc.

Reitere-se o despacho de fls. 101, determinando ao INSS que junte aos autos cópia dos atos decisórios proferidos na ação de conhecimento (sentença e acórdão) e da conta de liquidação, documentos essenciais para o julgamento do recurso por ele interposto nos presentes embargos à execução.  
Prazo: dez dias.  
Após, voltem conclusos.  
Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001718-68.1999.4.03.6104/SP  
1999.61.04.001718-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO CAMACHO DELL AMORE TORRES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA REGINA CONCEICAO RODRIGUES incapaz  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DOMINGOS e outro  
REPRESENTANTE : SONIA DE OLIVEIRA FERREIRA  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DOMINGOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS contra a sentença proferida nos autos de ação ajuizada por MARIA REGINA CONCEIÇÃO RODRIGUES, representada por Sonia de Oliveira Ferreira, objetivando, em síntese, na qualidade de funcionária pública federal inativa, beneficiária de Aposentadoria por Invalidez, a correção monetária das parcelas de seu benefício pagas com atraso. Com efeito, assim dispõe o artigo 10, § 1º, inciso II, do Regimento Interno desta Egrégia Corte (verbis):

*"Artigo 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:*

*(....)*

*VII - aos servidores civis e militares".*

Diante do exposto, a competência para o julgamento do recurso interposto nestes autos é dos eminentes Desembargadores Federais que compõem a Egrégia Primeira Seção desta Corte.

Diante do exposto, sigam estes autos para a redistribuição, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048745-43.1995.4.03.6183/SP

2001.03.99.029659-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO RUBEM DAVID MUZEL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EUGENIO ARGENTINO

ADVOGADO : SYRLEIA ALVES DE BRITO e outro

No. ORIG. : 95.00.48745-4 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Converto o julgamento em diligência determinando ao Apelante que junte aos autos cópia dos atos decisórios proferidos na ação de conhecimento (sentença e acórdão) e da conta de liquidação, documentos essenciais para o julgamento do recurso interposto nos presentes embargos à execução.

Prazo: dez dias.

Após, voltem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025832-84.2003.4.03.9999/MS

2003.03.99.025832-3/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDUARDA INSABRATE

ADVOGADO : PATRICIA TIEPPO ROSSI

No. ORIG. : 01.00.01794-5 1 Vr AMAMBAI/MS

DESPACHO

Fl. 151. Não assiste razão ao INSS ao pretender impugnar o pedido de habilitação apresentado a fls. 129/147. Com o óbito da autora originária, ocorrido em 05.05.2005, abriu-se oportunidade à sucessão processual dos dependentes do segurado falecido. Nesse passo, apresentando-se para esse fim um dos filhos do *de cujus*, afigura-se-me desprovido de lógica e razoabilidade o óbice apresentado pelo Instituto Autárquico, mesmo porque, eventuais direitos patrimoniais derivados do cumprimento deste julgado, serão oportunamente formalizados no juízo de execução.

Defiro, pois, o pedido de habilitação de sucessores processuais, de acordo com o requerido a fls. 129/147.

Remetam-se os autos à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - UFOR, para a regularização do pólo ativo desta demanda, fazendo constar o nome de **Hilda Insabrate, Carlos Insabrate, Ricarda Insabrate, Emílio Insabrate e Miguel Insabrate.**

P.I.

São Paulo, 14 de março de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002851-76.2003.4.03.6114/SP  
2003.61.14.002851-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : JOSE DIONISIO DOS SANTOS

ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS a respeito do pedido de habilitação de sucessores processuais e documentos juntados a fls. 340/355, em 10 (dez) dias.

P.I.

São Paulo, 15 de março de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000271-15.2004.4.03.6122/SP  
2004.61.22.000271-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : EMILIA AMORIM DE SOUZA

ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls. 235/236. Não assiste razão ao INSS ao pretender impugnar a habilitação apresentada a fls. 200/231, quando, evocando o artigo 365, inciso III, do CPC, argumenta que a documentação apresentada pelos postulantes não foi devidamente conferida e autenticada por oficial, assim como não houve declaração do patrono dos requerentes no sentido de conferir autenticidade aos documentos encartados.

Em que pese o entendimento esposado pelo Senhor Procurador, a autenticação dos documentos carreados aos autos, por si só, não é requisito indispensável para aferir a validade da prova documental apresentada. Trata-se de formalismo cuja exigência somente deve ocorrer quando houver suspeita de fraude, o que não se verifica no caso concreto.

Lembro que a mera impugnação por ausência de autenticação dos documentos juntados aos autos, se existir dúvida quanto à fidedignidade de qualquer deles, deverá a parte arguí-la em procedimento próprio, qual seja, incidente de falsidade (artigos 390 a 395 do CPC).

Ademais, consta dos autos, a fls. 200-verso, declaração firmada pelo causídico da parte autora, declarando a autenticidade das cópias dos documentos anexados ao pedido de habilitação à sucessão processual. Defiro, pois, a habilitação dos sucessores processuais, de acordo o requerido a fls. 200/231, nos termos do disposto no art. 1062, do CPC.

Outrossim, ressalto que eventuais direitos patrimoniais derivados do cumprimento deste julgado serão oportunamente formalizados no juízo de execução, mediante a apresentação da documentação necessária a este desiderato. Remetam-se os autos à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - SRIP, para a regularização do pólo ativo desta demanda, fazendo constar o nome de **Gentil Fernandes de Souza, Igor Fernandes de Souza, Jair Fernandes de Souza, Cloves Fernandes de Souza, Sueli Fernandes de Souza Bernardes, Marli Fernandes de Souza Santos, Zailton Fernandes de Souza**, como sucessores processuais de **Emília Amorim de Souza**.  
P.I.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004696-96.2004.4.03.6183/SP  
2004.61.83.004696-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ANTONIO NILTON DA LUZ  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00046969620044036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 246. Não assiste razão ao INSS ao solicitar autenticação dos documentos apresentados para habilitação dos herdeiros à sucessão processual da parte autora.

Em que pese o entendimento esposado pelo Senhor Procurador Federal, a autenticação dos documentos carreados aos autos, por si só, não é requisito indispensável para aferir a validade da prova documental apresentada. Trata-se de formalismo cuja exigência somente deve ocorrer quando houver suspeita de fraude, o que não se verifica no caso concreto.

Lembro que a mera impugnação por ausência de autenticação dos documentos juntados aos autos, se existir dúvida quanto à fidedignidade de qualquer deles, deverá a parte arguí-la em procedimento próprio, qual seja, incidente de falsidade (artigos 390 a 395 do CPC).

Defiro, pois, a habilitação dos sucessores processuais, de acordo o requerido a fls. 228/242, nos termos do disposto no art. 1062, do CPC.

Remetam-se os autos à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - SRIP, para registrar o interesse de **incapazes** no presente feito, bem como para proceder à regularização do pólo ativo desta demanda, fazendo constar o nome de **Geralda Leite da Luz, Rosana Aparecida da Luz (menor impúbere) e Rosangela Cristina da Luz (menor impúbere)**, como sucessores processuais de **Antonio Nilton da Luz**.

P.I.

São Paulo, 17 de março de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001666-17.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.001666-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DJANIRA CRUZ DOS SANTOS  
ADVOGADO : SERGIO RICARDO SIMAO  
No. ORIG. : 03.00.00152-4 2 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP  
DESPACHO

Fls. 84: Intime-se a autora, pessoalmente, para cumprir o despacho de fls. 81, informando nos autos qual o benefício que deu origem à Pensão por Morte cuja revisão pretende nestes autos, no prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015326-78.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.015326-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : NAIR DE FREITAS  
ADVOGADO : MOACIR JESUS BARBOZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00022-7 1 Vr NHANDEARA/SP  
DESPACHO  
Vistos, etc.

Converto o julgamento em diligência determinando a remessa dos autos à Contadoria Judicial para que informe se os cálculos acolhidos pelo juízo monocrático computam os juros de mora de acordo com os comandos inscritos no título executivo.  
Após, voltem conclusos.  
Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000531-18.2005.4.03.6006/MS  
2005.60.06.000531-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AGAPITO BISPO DA SILVA  
ADVOGADO : LARA PAULA ROBELO BLEYER WOLFF  
DESPACHO

Providencie o subscritor da petição de fls. 168/205, no prazo de 10 (dez) dias, a certidão de óbito do "de cujus", conforme requerido pelo INSS à fl. 212. Com a juntada, dê-se vista ao INSS por 10 (dez) dias.  
Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006271-39.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.006271-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSNI DUQUE RAGNEL  
ADVOGADO : FERNANDO AUGUSTO RODRIGUES e outro  
: EDUARDO GERMANO SANCHEZ

DESPACHO

Ante as informações prestadas pela Delegacia de Polícia Federal em Bauru (fls. 334/343), mantenho a suspensão do presente processo, até a resolução do Inquérito Policial nº 7-1022/08-DPF/BRU/SP, nos termos do art. 265, IV, "a", do CPC, observando-se o prazo previsto no § 5º desse mesmo dispositivo legal.

P.I.

São Paulo, 14 de março de 2011.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002461-86.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.002461-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VILMA FERREIRA MESSIAS  
ADVOGADO : ROSEMARY OLIVEIRA RIBEIRO VIADANNA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP  
No. ORIG. : 02.00.00146-8 1 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Fls. 130. Julgado o feito o magistrado cumpre sua função jurisdicional, sendo-lhe defeso, nos termos do que dispõe o art. 463, do Código de Processo Civil, manifestar-se nos autos, salvo se para corrigir, de ofício ou a requerimento das partes, inexatidões materiais que maculem o julgado, ou lhe retificar erros de cálculo.

Nesse passo, após ser certificado o trânsito em julgado da r. decisão de fls. 116/123 e cumpridas as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem, para que o MM. Juiz *a quo* decida o que entender de direito, dando-se baixa na distribuição.

Cumpra-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014693-33.2006.4.03.9999/MS

2006.03.99.014693-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : JOSMAR FORTES DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : AQUILES PAULUS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 03.00.06928-3 1 Vr AQUIDAUANA/MS

DESPACHO

Fls. 336: Aguarde-se pelo prazo de trinta (30) dias.

No silêncio, manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, no prazo de cinco (05) dias, vindo após conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005295-13.2006.4.03.6103/SP  
2006.61.03.005295-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARINA PERECIN DE MACEDO  
ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

-Converto o julgamento em diligência.

-À luz do art. 17 da Lei nº 10.910, de 15/7/2004, vigente a partir de 16/7/2004, a intimação e notificação do INSS devem dar-se pessoalmente.

-Na espécie, em que pese a certificação de decurso de prazo para oferta de contra-razões (f. 117), verifico que a intimação da autarquia previdenciária padece de equívoco, porque realizada, a 13/08/2008, por publicação, no DOE (f. 116).

-Dessa forma, a fim de que se evite futura nulidade, com espeque no art. 515, § 4º, do CPC, intime-se o INSS, para manifestação.

-Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021437-10.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.021437-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : RONALDO GONCALVES PAES DE AZEVEDO  
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00147-3 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por RONALDO GONÇALVES PAES DE AZEVEDO em face de sentença proferida em ação objetivando a concessão de Aposentadoria por Invalidez decorrente de Acidente do Trabalho ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Preliminarmente, cabe observar que o julgamento de litígios decorrentes de acidente do trabalho é de competência da Justiça Estadual, constitucionalmente prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal de 1988, bem como, na Súmula nº 15 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Por oportuno, trago à colação o julgado assim ementado (*verbis*):

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA.**

1. A Justiça Federal é absolutamente incompetente para conhecer das causas que envolvam a concessão, restabelecimento ou reajuste de benefícios previdenciários cuja origem esteja em um acidente de trabalho.
2. São nulos todos os atos decisórios, inclusive a sentença, prolatados por juiz absolutamente incompetente.
3. Recurso e remessa ex officio não conhecidos. Declarada a nulidade de todos os atos decisórios. Determinada a remessa dos autos à Justiça Estadual para redistribuição."

(AC 2002.03.99.034367-0, DJU 30.06.2003, relatora Des. Fed. MARISA SANTOS)

Diante do exposto, face à incompetência desta Egrégia Corte Regional para a apreciação do recurso interposto nestes autos, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Emenda Constitucional nº 45/2004), com as anotações e cautelas de praxe e as minhas homenagens.

Comunique-se o MM. Juízo "a quo".

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022909-46.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.022909-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEONARDO KOKICHI OTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE CLEMENTE DA SILVA

ADVOGADO : DONATO PEREIRA DA SILVA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP

No. ORIG. : 04.00.00163-6 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado em segunda instância.

Entendo que a urgência a que se refere o artigo 273 do Código de Processo Civil justifica-se, em casos de percepção de benefícios previdenciários ou assistenciais, somente quando a parte autora for pessoa muito idosa e/ou incapacitada e, ainda, não possuir fonte própria de renda que lhe permita sobreviver.

Como se verifica da informação obtida em consulta no CNIS/PLENUS, a parte interessada já recebe benefício da autarquia.

Dessa forma, indefiro o pedido de tutela antecipada.

Aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030952-69.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.030952-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEUSA FERRARI

ADVOGADO : PEDRO ORTIZ JUNIOR

No. ORIG. : 06.00.00017-1 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Mantenho a decisão de fls. 82/83 por seus próprios fundamentos. Recebo a petição de fls. 88/90 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041450-30.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.041450-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : OTAVIO MAGALHAES CARDOSO NETO incapaz  
REPRESENTANTE : VILMA ALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00007-1 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

1- Fls. 42/44: Anote-se com as cautelas de praxe.

2- Sem prejuízo da determinação supra, intime-se o autor, pessoalmente, para que indique novo advogado nos autos, no prazo de trinta (30) dias.

3- Intime-se.

São Paulo, 04 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046062-11.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.046062-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOSE DE FARIAS  
ADVOGADO : ERICA SCHMIDT (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 05.00.00103-5 1 Vr DRACENA/SP

DESPACHO

Fls. 130: Ciência à autora da manifestação do INSS às fls. 130, no sentido da impossibilidade de celebrar acordo nos autos, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048404-92.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.048404-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GERALDO JUNIO DE SA FERREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LOURDES CLARICE COLPANI DA SILVA  
ADVOGADO : FLAVIA PIZANI JUNQUEIRA  
No. ORIG. : 06.00.00068-0 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Intime-se a autora para que, no prazo de 5 (cinco) dias, junte aos autos cópia de seu RG, ou certidão de nascimento, a fim de comprovar o preenchimento do requisito etário.

São Paulo, 15 de março de 2011.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000230-12.2007.4.03.6003/MS  
2007.60.03.000230-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : MARIA EDUARDA FERREIRA MARQUES incapaz  
ADVOGADO : BENEDITO BELEM QUIRINO e outro  
REPRESENTANTE : IVONE DA SILVA FERREIRA  
ADVOGADO : BENEDITO BELEM QUIRINO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002301220074036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DESPACHO

Vistos.

Fls. 263/436 - Dê-se vista às partes pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000812-31.2007.4.03.6126/SP  
2007.61.26.000812-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : JOSE ROBERTO DE MELO  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00008123120074036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

À vista da informação de fls. 231, observo ao autor que para o desentranhamento requerido e deferido nestes autos, o mesmo deve cumprir, integralmente, o despacho de fls. 211, no prazo de dez dias.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007807-47.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.007807-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RAFAELA GARCIA DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN  
REPRESENTANTE : IVONE APARECIDA DA SILVA GARCIA DOS SANTOS

ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN  
No. ORIG. : 02.00.00083-3 2 Vr OLIMPIA/SP  
DESPACHO  
Vistos.  
Fls. 180/182 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.  
Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012964-98.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.012964-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIA AUGUSTO DA SILVA  
ADVOGADO : ACIR PELIELO  
No. ORIG. : 07.00.00011-6 1 Vr PENAPOLIS/SP  
DESPACHO  
Vistos.

**Fls. 138** - Defiro dilação do prazo por 30 (trinta) dias.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018178-70.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.018178-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO e outros  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HELENA DE MEIRA BORONI  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI  
No. ORIG. : 07.00.00022-9 1 Vr ANGATUBA/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS nos autos de ação objetivando a concessão de Aposentadoria Rural por Idade ajuizada por HELENA DE MEIRA BORONI.  
Às fls. 70/73 a autora juntou documentos. Ao manifestar-se acerca dos referidos documentos, o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, às fls. 78, requereu o desentranhamento dos mesmos, ao fundamento de que a instrução já encerrou-se.  
Com efeito, entendo que procede o desentranhamento dos documentos acima referidos, pois, o autor não logrou demonstrar, nesta cognição, motivo de força maior que justifique a sua juntada somente na atual fase processual. Diante do exposto, desentranhe-se a petição e documentos de fls. 70/73, entregando-os à autora, a qual deverá providenciar sua retirada em Subsecretaria, no prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023491-12.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.023491-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : PEDRO AGUIARI  
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00250-9 3 Vr BIRIGUI/SP  
DESPACHO

Manifeste-se o INSS, no prazo de 15 dias, sobre o pedido de antecipação de tutela requerido pelo autor a fls. 121/124.  
P.I.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040171-72.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.040171-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA CELIA ROVERE DE MORAES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO  
No. ORIG. : 05.00.00045-7 1 Vr IBITINGA/SP  
DESPACHO

Manifeste-se o INSS, em 10 (dez) dias, a respeito do pedido de antecipação de tutela, formulado pela parte autora a fls. 103/104 e 112/115.

P.I.

São Paulo, 18 de março de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056105-70.2008.4.03.9999/MS  
2008.03.99.056105-4/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELO DELA BIANCA SEGUNDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIMAS ALVES DE ALMEIDA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV  
No. ORIG. : 04.05.50213-1 1 Vr SONORA/MS  
DESPACHO

Fls. 129. A Certidão de Óbito, acostada a fls. 132, dá notícia de que o autor, à época do falecimento, em 23.05.2008, era casado com Altina Almeida Alecrim, pelo que, independentemente de sentença, **homologo**, nos termos do art. 1.060, do Cód. Processo Civil, o pedido de habilitação formulado a fls. 129/133.

Remetam-se os autos à UFOR, para a regularização do pólo ativo da ação.  
P.I.C.

São Paulo, 17 de março de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005170-28.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.005170-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : GILBERTO CARLOS DE SOUZA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Fls. 61/62 - Trata-se de pedido de prioridade. Entretanto, verifica-se que a parte autora não possui a idade mínima exigida pelo artigo 1211-A do Código de Processo Civil, assim como os elementos constantes dos autos, não permitem, por ora, enquadrar suas incapacidades naquelas elencadas no inciso IV, do artigo 69-A da Lei 9.784/1999 ou em outras da mesma gravidade.

Dessa forma, aguarde-se oportuno julgamento do feito.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004288-30.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.004288-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DELCIDA ROSA FERREIRA  
ADVOGADO : MARIANE FAVARO MACEDO  
No. ORIG. : 07.00.00106-0 1 Vr GUARARAPES/SP

DESPACHO

Ante a manifestação do INSS (fls.154), **homologo o pedido de habilitação** à sucessão processual, formulado a fls. 103/150, nos termos do artigo 1.060, do CPC, devendo os autos serem encaminhados à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais (UFOR), para as providências pertinentes.

P.I.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005012-34.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.005012-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADELAIDE MARIA DA COSTA BORGES  
ADVOGADO : JOSE RICARDO XIMENES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP

No. ORIG. : 07.00.00172-7 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP  
DESPACHO  
Fls. 60/64: Ciência à autora pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012726-45.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.012726-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : VILMA RODRIGUES BARBOSA  
ADVOGADO : AYRTHON ALVARO DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 06.00.00218-8 1 Vr GUARA/SP

DESPACHO

Fls. 156/157. Não assiste razão ao INSS ao pretender impugnar a habilitação apresentada a fls. 130/147. Com o óbito da autora originária, ocorrido em 13.02.2010, abriu-se oportunidade à sucessão processual dos dependentes da segurada falecida. Nesse passo, apresentaram-se para esse fim, instruindo seus requerimentos com a documentação pertinente, o viúvo e as filhas da *de cujus*.

Afigura-se-me desprovidos de lógica e razoabilidade o óbice e as exigências apresentados pelo Instituto Autárquico. Primeiramente, indefiro o pedido de certidão de objeto e pé do inventário ou arrolamento da parte falecida, para confronto com os documentos juntados pelos requerentes, uma vez que descabe ao judiciário, em substituição aos ônus processuais da parte, utilizar-se da máquina estatal para diligenciar em atendimento a interesses de outrem, mormente tratando-se de atos cuja iniciativa compete à própria parte.

Por outro lado, em que pese o entendimento esposado pelo Senhor Procurador, a autenticação dos documentos carreados aos autos, por si só, não é requisito indispensável para aferir a validade da prova documental apresentada. Trata-se de formalismo cuja exigência somente deve ocorrer quando houver suspeita de fraude, o que não se verifica no caso concreto.

Lembro que a lei não mais obriga a autenticação dos documentos juntados aos autos, sendo que a mera impugnação por ausência de autenticação, por existir dúvida quanto à fidedignidade de qualquer um deles, deverá a parte arguí-la em procedimento próprio, qual seja, incidente de falsidade (artigos 390 a 395 do CPC).

Isto posto, defiro o pedido de habilitação processual requerido a fls. 130/147 e, por conseguinte, o de fls. 151/154, dos presentes autos, nos termos do art. 1060, do CPC.

Outrossim, ressalto que eventuais direitos patrimoniais derivados do cumprimento deste julgado, serão oportunamente formalizados no juízo de execução.

Remetam-se os autos à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - SRIP, para a regularização do pólo ativo desta demanda, fazendo constar o nome de **Valdemar Barbosa Filho, Claudinéia Barbosa Lobato, Rosemeire Barbosa, Karina Barbosa dos Santos e Naiara Aparecida Barbosa**, como sucessores processuais de **Vilma Rodrigues Barbosa**.

P.I.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030122-35.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.030122-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO BIANCHI RUFINO

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE SOUZA  
ADVOGADO : NILMA ELENA TRIGO FRAGOSO  
No. ORIG. : 07.00.00046-5 2 Vr IGUAPE/SP

DESPACHO

Fls.139. Não assiste razão ao INSS ao opor-se à habilitação à sucessão processual pleiteada pelos herdeiros da autora. Com o óbito da autora originária, ocorrido em 27.10.2009, abriu-se oportunidade à sucessão processual dos dependentes da segurada falecida. Nesse passo, apresentando-se para esse fim irmãos do *de cujus*, afigura-se-me desprovido de lógica e razoabilidade o óbice apresentado pelo Instituto Autárquico, mesmo porque, eventuais direitos patrimoniais derivados do cumprimento deste julgado, serão oportunamente formalizados no juízo de execução.

Defiro, pois, o pedido de habilitação processual requerido a fls. 126/135.

Remetam-se os autos à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - SRIP, para a regularização do pólo ativo desta demanda, fazendo constar os nomes de **Israel de Souza e Benigno de Souza Ribeiro**, como sucessores processuais de **Maria de Souza**.

P.I.

São Paulo, 11 de março de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003794-04.2009.4.03.6108/SP  
2009.61.08.003794-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : APARECIDO NICARETTA

ADVOGADO : EVA TERESINHA SANCHES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00037940420094036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Fls. 285/293. Manifeste-se o INSS, no prazo de 15 (quinze) dias, sobre o pedido de habilitação formulado por Zilda Alves de Oliveira Nicaretta, como sucessora processual de Aparecido Nicaretta, falecido em 13.09.2010, bem como sobre os documentos que o acompanharam.

P.I.

São Paulo, 09 de março de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029041-41.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.029041-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ANDRE DE OLIVEIRA incapaz

ADVOGADO : MARIA APARECIDA ALKIMIM e outro

REPRESENTANTE : ANA MARIA TEODORO

ADVOGADO : MARIA APARECIDA ALKIMIM e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP

No. ORIG. : 00015299620094036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Guaratinguetá/SP (fls. 39/44) que deferiu a tutela antecipada, nos autos da ação previdenciária em que a parte agravada objetiva o restabelecimento do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Aduz, em síntese, que a agravada não preencheu os requisitos necessários à obtenção da tutela antecipada.

**É o breve relatório. Decido.**

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência (incapacitada para a vida independente e para o trabalho- art. 20, §2º, da Lei nº 8.742, de 08.12.1993) ou pessoa idosa com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.471, de 1º.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º e 38 da Lei nº 8.742/93).

O agravante assenta seu inconformismo quanto ao restabelecimento do benefício unicamente no fato de que a família do agravado, composta por ele, sua mãe e 2 irmãs, aufeririam renda *per capita* mensal superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que "*Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo*".

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "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":

**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, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

1. '(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)' (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).
  2. '(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar *per capita* mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)' (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
- (...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

O exame médico elaborado pelo perito judicial (fls. 35/38) concluiu que a parte autora encontra-se incapacitada para o trabalho e para a vida civil.

O Estudo Social (fls. 26/33) revela que a família vive com dificuldades (fl. 30) e reside em imóvel financiado pela Caixa Econômica Federal, constituído de 02 quartos, 01 sala, 01 copa, 01 cozinha, 01 banheiro e um quintal amplo (fl. 29), bem como que o autor sofre de incapacidade para os atos da vida independente e para o trabalho, passa por acompanhamento médico e psicológico frequente e faz uso diário de medicamentos (fl. 30). Revela, ainda, que o núcleo familiar é composto por quatro pessoas: o autor de 30 anos; uma irmã de 24 anos, ambos frequentadores da APAE; uma irmã de 18 anos, desempregada, e pela mãe deles, viúva, que recebe benefício de pensão por morte no valor de R\$510,00 (quinhentos e dez reais) e trabalha como diarista, percebendo, em média, R\$100,00 (cem reais) por mês, do que se conclui que a renda familiar mensal totaliza R\$610,00 (seiscentos e dez reais), quantia que, segundo o que consta à fl. 29, seria insuficiente para cobrir as despesas básicas médias da família.

Ademais, não deve ser incluída no cálculo da renda mensal *per capita* a pensão por morte recebida pela genitora do agravado, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

*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 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.*

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

*"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): inoportunidade 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 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

*"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): inoportunidade 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".*

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.*

*I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.*

*II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.*

*III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.*

*IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.*

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Acrescento que a irreversibilidade da tutela é apenas de ordem jurídica e não fática. Sempre será possível reverter a implantação do benefício pela mera revogação da ordem concessiva, se assim exigir o conjunto probatório.

Diante do exposto, INDEFIRO o efeito suspensivo ao Agravo de Instrumento.

Publique-se. Intime-se a parte agravada para os fins do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

P.I.C.

São Paulo, 02 de março de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00036 CAUTELAR INOMINADA Nº 0029137-56.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029137-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

REQUERENTE : GENI MARTINS DEL CIELLI SILVA

ADVOGADO : VALTER RAMOS DA CRUZ JUNIOR e outro

REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00019939320094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Especifiquem, os interessados, as provas que pretendem produzir, justificando-as.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000439-16.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000439-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA SONIA DE OLIVEIRA ALVES e outro

: DAILTON FERNANDO ALVES DA SILVA incapaz

ADVOGADO : GABRIELA ANTONELLO MOTTA (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 09.00.00041-1 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INS em face de sentença proferida nos autos de ação objetivando a concessão do benefício de Pensão por Morte ajuizada por MARIA SONIA DE OLIVEIRA ALVES e outro.

Às fls. 105/106 os autores requerem a antecipação dos efeitos da tutela.

No entanto, à vista do despacho de fls. 97, que recebeu a apelação interposta em ambos os efeitos e que restou irrecorrido, sendo certo que nada foi trazido aos autos nesta fase processual, que demonstre o necessário *periculum in mora* para a antecipação pretendida, **indefiro a antecipação da tutela** requerida às fls. 105/106.

No mais, aguarde-se o oportuno julgamento do feito.

Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007045-60.2010.4.03.9999/MS  
2010.03.99.007045-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO FERREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : JOICE DE SOUZA BARBOSA

No. ORIG. : 09.00.00095-4 2 Vr CASSILANDIA/MS

DESPACHO

Vistos.

**Fls. 87/97** - Manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010691-78.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.010691-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LIZENA EXPEDITA NUNES

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO

No. ORIG. : 08.00.00082-9 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS, no prazo de quinze (15) dias, sobre o pedido de antecipação de tutela requerido pela autora a fls. 90/98.

P.I.

São Paulo, 14 de março de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017331-97.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.017331-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : ELZA PUCCI SECCARINI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : DANIELA CRISTINA FARIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00041-5 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 107 - Indefiro o pedido de desentranhamento.

A pertinência ou ilegalidade da juntada dos documentos de fls. 101/102 será feita quando do julgamento do recurso.

Aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018623-20.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018623-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : GENIR GALBERI MAZURCO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00037-9 3 Vr MOGI GUACU/SP

DESPACHO

Fls. 72/75. Ante a manifestação do Ministério Público Federal, encaminhem-se os autos ao MM. Juiz *a quo*, para que sejam adotadas as providências necessárias à realização de estudo social, a ser efetivado na residência da parte autora. P.I.

São Paulo, 04 de março de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021632-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021632-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GERVASIO RODRIGUES DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LAERTE ORLANDO NAVES PEREIRA  
No. ORIG. : 09.00.00023-6 1 Vr BURITAMA/SP

DESPACHO

Fls. 51/54: Ciência à parte autora da impossibilidade de realização de acordo nos autos, informada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027439-88.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027439-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA DAS DORES DUARTE DE MELO  
ADVOGADO : ANTONIO MARCOS GONCALVES  
No. ORIG. : 08.00.00117-5 1 Vr CANDIDO MOTA/SP  
DESPACHO

Fls. 92/96: Ciência à parte autora da impossibilidade de realização de acordo nos autos, informada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030177-49.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.030177-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALAIDE MARIA ALVES MOREIRA  
ADVOGADO : GUSTAVO SIEPLIN JUNIOR  
No. ORIG. : 09.00.00075-4 1 Vr POMPEIA/SP

DESPACHO  
Fls. 76/77: Ciência à autora pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030634-81.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.030634-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ANTONIA BENEDITO VIEIRA  
ADVOGADO : GISELE APARECIDA MOYSES HIGASIARAGUTI  
No. ORIG. : 09.00.00013-4 1 Vr GUAIRA/SP

DESPACHO  
Fls. 104/110: Ciência à parte autora da impossibilidade de realização de acordo nos autos, informada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031572-76.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.031572-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WANDA APARECIDA DA COSTA SANTOS  
ADVOGADO : ADRIANO OSORIO PALIN  
No. ORIG. : 08.00.00118-8 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DESPACHO

Fls. 81/93: Ciência à parte autora da impossibilidade de realização de acordo nos autos, informada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031783-15.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.031783-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO BATISTA NEVES  
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE OLIVEIRA JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANDOPOLIS SP  
No. ORIG. : 09.00.00102-0 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DESPACHO

Fls. 78/86: Ciência ao autor pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031797-96.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.031797-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AURORA DA SILVA SANTOS  
ADVOGADO : SANDRA MARIA LUCAS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LORENA SP  
No. ORIG. : 08.00.00102-1 1 Vr LORENA/SP

DESPACHO

Fls. 96/102: Ciência à parte autora da impossibilidade de realização de acordo nos autos, informada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031854-17.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.031854-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : BELARMINA DE JESUS DE SA  
ADVOGADO : IRINEU DILETTI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00113-2 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DESPACHO

Fls. 99/102: Ciência à parte autora da impossibilidade de realização de acordo nos autos, informada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032040-40.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.032040-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITO APARECIDO BATISTA  
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO  
No. ORIG. : 10.00.00081-8 3 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Fls. 84/98: Ciência à parte autora da impossibilidade de realização de acordo nos autos, informada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032690-87.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.032690-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NOEL PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA  
No. ORIG. : 09.00.00141-7 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DESPACHO

Fls. 77/82: Ciência ao autor pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035716-93.2010.4.03.9999/MS  
2010.03.99.035716-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADELAIDE MARIA GOMES TEIXEIRA  
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO LIMA  
No. ORIG. : 09.00.01482-7 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DESPACHO

Fls. 169/175: Ciência à parte autora da impossibilidade de realização de acordo nos autos, informada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, pelo prazo de cinco (05) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037102-61.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.037102-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CESAR DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITO APARECIDO DE OLIVEIRA incapaz  
ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO  
REPRESENTANTE : MARIA BENEDITA TEIXEIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO  
No. ORIG. : 09.00.00083-0 1 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS, no prazo de 10 (dez) dias, sobre petição e documentos de fls. 141/142.  
P.I.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045429-92.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.045429-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VIVIAN H HERRERIAS BRERO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELIDIA BONFIM DA SILVA  
ADVOGADO : RENATA NETTO FRANCISCO  
REPRESENTANTE : LEONILDA BONFIM  
ADVOGADO : RENATA NETTO FRANCISCO  
No. ORIG. : 07.00.00218-8 2 Vr MOGI GUACU/SP

DESPACHO

Vistos.

Converto o julgamento em diligência, devolvendo os autos ao Juízo de origem para que, em cumprimento do disposto no artigo 130 do Código de Processo Civil, complemente a instrução da demanda, com a realização do estudo social, necessário à verificação das condições em que vivem a parte autora e as pessoas de sua família que residem sob o mesmo teto.

Com o retorno dos autos, dê-se ciência às partes, que deverão ser intimadas para sobre ele manifestar-se, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, dê-se nova vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003906-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003906-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ANTONIO CARLOS GONCALVES incapaz  
ADVOGADO : RENZO RIBEIRO RODRIGUES  
REPRESENTANTE : ADELIA APARECIDA DA COSTA GONCALVES  
ADVOGADO : RENZO RIBEIRO RODRIGUES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP  
No. ORIG. : 08.00.00006-9 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão (fl. 56) proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Bebedouro-SP que deferiu a tutela antecipada, nos autos de demanda previdenciária em que a parte agravada objetiva a concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS). Aduz, em síntese, que o agravado não preencheu os requisitos necessários à obtenção da tutela antecipada, notadamente, a renda mensal *per capita* inferior a um salário mínimo.

**É o breve relatório. Decido.**

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência (incapacitada para a vida independente e para o trabalho- art. 20, §2º, da Lei nº 8.742, de 08.12.1993) ou pessoa idosa com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.471, de 1º.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º e 38 da Lei nº 8.742/1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que "*Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*"

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "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", como segue:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

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, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

Neste mesmo sentido, confira-se o seguinte julgado:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

1. '(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)' (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).
2. '(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)' (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
- (...)
4. Recurso parcialmente provido.  
(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

A certidão de interdição (fl. 30) comprova a incapacidade da parte autora para os atos da vida civil.

O Estudo Social (fl. 37) revela que o autor (Antonio Carlos Gonçalves), de 64 anos de idade, interdito, reside com dois irmãos (Alcino e Isadir), os quais não se incluem no conceito de núcleo familiar para fins de concessão de benefício assistencial, consoante disposto no §1º do art. 20 da LOAS e art. 16 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Os três irmãos residem em casa própria, com 4 cômodos, sem forro, "piso de vermelhão e murada" (vide fl. 37). Tanto o autor (Antonio) quanto sua irmã (Isadir) fazem tratamento no Ambulatório de Saúde Mental e utilizam medicamentos. A receita mensal da família, proveniente da aposentadoria do Sr. Alcino, é de R\$415,00 (quatrocentos e quinze reais), quantia insuficiente para cobrir as despesas básicas médias dos três irmãos, que decorrem de gastos com luz (R\$80,00), água (R\$14,00), alimentação (R\$300,00) e medicamentos (R\$80,00).

À vista do referido, é possível concluir, em juízo de cognição sumária, pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a implementação, em sede de tutela antecipada, do benefício de prestação continuada, haja vista estarem presentes os critérios do artigo 273 do Código de Processo Civil.

Acrescento que a irreversibilidade da tutela é apenas de ordem jurídica e não fática. Sempre será possível reverter a implantação do benefício pela mera revogação da ordem concessiva, se assim exigir o conjunto probatório.

Diante do exposto, INDEFIRO o efeito suspensivo ao Agravo de Instrumento.

Publique-se. Intime-se a parte agravada para os fins do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

P.I.C.

São Paulo, 03 de março de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004054-04.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004054-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : MARIA EUNICE FERREIRA  
ADVOGADO : ANDERSON LUIZ SCOFONI e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00026894020104036113 1 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, sob pena de ser indeferida a produção da prova pericial, determinou a juntada de formulário das atividades exercidas sob condições especiais, devidamente preenchidos e laudo Técnico, considerando que o pedido envolve reconhecimento de período com alegação de exposição aos agentes nocivos posterior à edição do Decreto 2.172/97, ou comprove a impossibilidade de obtenção de tais documentos junto ao empregador.

Sustenta a parte recorrente, em síntese, ser imprescindível a realização da perícia técnica para avaliação da sua exposição aos agentes agressivos à sua saúde e, como não é possível providenciar a documentação exigida, a decisão acarreta cerceamento de defesa.

Pelo que consta dos autos, a parte autora, ora agravante, exerceu suas atividades em indústria de sapatos como passadora de cola, pespontadeira e sapateira (CTPS, de fls. 25/34), nas quais alega que esteve sujeita a ruído acima do limite legal, bem como a outros agentes químicos, físicos e biológicos nocivos à sua saúde, como cola, solventes e outros.

A documentação dos autos demonstra que parte das empresas em que laborou se encontra ativa e parte desativada, constando sobre isso, informação do Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias de Calçados de Franca que a parte recorrente trabalhou no período de 04.06.1973 a 15.03.1979 e de 07.04.1997 a 01.07.2000, nas empresas Alberto Ferrante Filho e São Paulo Alpargatas, respectivamente, as quais encerraram suas atividades na cidade, sendo massa falida (fls. 39/40).

Ora, sendo ônus do autor demonstrar o fato constitutivo do seu direito (CPC, artigo 333, inciso I), a conclusão do juízo sobre a necessidade ou não da realização da perícia judicial deve considerar as outras provas existentes nos autos ou a viabilidade de obtê-las.

Diante disso, concluo que, em relação às empresas que se encontram operando regularmente, há que se considerar que não há provas no sentido de que foram esgotados os meios para a obtenção dos documentos que comprovem sua exposição a agente nocivos à sua saúde, não caracterizando a decisão agravada cerceamento de defesa.

Outrossim, de fato, resta inviabilizada a juntada de documentação relativa às condições de trabalho em empresas que não mais existem, sendo indispensável a prova pericial, que deve ser elaborada em empresa similar às circunstâncias alegadas.

No entanto, só o fato de estarem encerradas as atividades da empresa, em virtude de falência não implica na impossibilidade de obter a documentação respeitante à atividade exercida junto ao responsável legal da massa falida, responsável pela guarda da sua documentação. Assim, do mesmo modo, deve ser demonstrado também nessa situação o difícil acesso aos documentos da empresa.

A par disso, obviamente, nada impede que, esclarecidas essas questões, sendo, eventualmente, comprovado que não foi viável a juntada dos formulários e laudos, o Juízo de origem conclua em sentido contrário, deferindo a perícia, sem se cogitar de preclusão *pro judicato*.

Por consequência, não está configurada, no presente caso, qualquer das hipóteses de exceção previstas no II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.

Oportunamente, remetam-se estes autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004958-24.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004958-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : JOSE DESSUNTI  
ADVOGADO : TEOFILO RODRIGUES TELES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRASSOL SP  
No. ORIG. : 10.00.00000-8 2 Vr MIRASSOL/SP

DESPACHO

Preliminarmente, solicitem-se informações ao MM. Juízo "a quo". Oportunamente, tornem conclusos.  
Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004960-91.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.004960-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : CLEUSA DOS SANTOS SEGATI  
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. : 11.00.00009-5 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLEUSA DOS SANTOS SAGATI contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Nhandeara que, em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, visando à concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, determinou a suspensão do curso do processo por 30 (trinta) dias, para que a parte autora comprovasse o pedido administrativo do benefício em questão.

Sustenta, em síntese, que não se faz necessário o prévio requerimento na via administrativa para ingresso do pedido na via judicial.

Em inúmeros votos proferidos, vinha reiteradamente entendendo que a Constituição Federal no seu artigo 5º, inciso XXXV, consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, sendo desnecessário o pleito na esfera administrativa.

Citava, outrossim, o posicionamento da E. 5ª Turma deste E. Tribunal, no sentido de que a Súmula nº 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos abarca a hipótese da desnecessidade de prévio requerimento administrativo, não se restringindo apenas ao esgotamento da via administrativa, atenta também ao conteúdo da Súmula nº 9 desta Corte, com o seguinte teor: "em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio esgotamento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Contudo, a questão, vista sob o aspecto de falta de interesse de agir, exige melhor reflexão.

Com efeito, na ausência de comprovação do requerimento administrativo, não se revela o interesse de agir, consubstanciado na necessidade da parte vir ao Judiciário para ver acolhida sua pretensão.

É certo, também, que o não ingresso com o pedido administrativo pode acarretar, inclusive, prejuízos para a parte autora, que fica sujeita à demora intrínseca ao processo judicial.

Outrossim, colho da jurisprudência do E. TRF da 4ª Região outros fundamentos, para que seja indispensável o prévio requerimento administrativo: *é que não se pode transformar o Judiciário, que não dispõe de condições técnicas para o exercício da função cometida ao administrador (pessoal, aparelhamento, sistemas de contagem de tempo de serviço etc.), em balcão de requerimentos de benefícios (AI 108533, Relator Paulo Afonso Brum Vaz, DJ 23/10/2002, pág. 771); pacificado nesta Turma o entendimento de que não serve o Judiciário como substitutivo da administração previdenciária, agindo como revisor de seus atos. A falta de prévio requerimento administrativo de concessão de benefício previdenciário afasta o necessário interesse de agir, salvo configuração da lide pela contestação de mérito em juízo (AI 99998, Relator Juiz Néfi Cordeiro, DJ 07.05.2003, pág. 790).*

Contudo, aquela Corte faz exceção aos casos em que o INSS, sabidamente, não aceita como início de prova material, para deferimento do benefício de aposentadoria rural por idade, documentos consubstanciados em nome de terceiros (Embargos Infringentes na Apelação Cível 16562, Relator Juiz Celso Kipper, DJ 26.02.2003, pág. 635).

No caso dos autos, pelos documentos que instruem a inicial, indicativos de atividade urbana, é certo que o protocolo de pedido administrativo do benefício, neste caso, não constitui, nos moldes do artigo 283 do Código de Processo Civil, documento indispensável à propositura da ação.

Do mesmo modo, entendo plausível que o INSS seja citado e oferte resposta, inclusive para que fique consolidada a resistência à pretensão deduzida, em Juízo.

Por essa razão, concluo pela existência de perigo de dano irreparável ou de difícil reparação a colocar em risco o direito da agravante.

Concedo, destarte, a antecipação da tutela recursal, nos termos do inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil, para o fim de determinar o processamento da ação previdenciária perante o Juízo "a quo", sem a necessidade da parte autora comprovar o indeferimento, ou a não apreciação, do pedido administrativo. Comunique-se por fax, com urgência.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil. Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal na ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004988-59.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.004988-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : IMACULADA DAS GRACAS GOMES  
ADVOGADO : NILSON PLACIDO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00041452520104036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IMACULADA DAS GRAÇAS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Franca que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela e de intimação do réu para juntada da cópia do processo administrativo da parte autora.

Sustenta a parte agravante, em síntese, estar incapacitada para o trabalho e que o indeferimento do benefício compromete sua subsistência, devendo ser mantido o benefício.

De início, o objeto da ação restringe-se apenas à questão da antecipação dos efeitos da sentença.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

"In casu", foram juntados aos autos documentos, firmados por médicos da confiança da parte recorrente e devidamente inscritos no Conselho Regional de Medicina, para demonstrar a existência de incapacidade para o labor (fls. 09/10).

Os elementos dos autos não autorizam, por ora, a concessão do benefício em favor da parte agravante, devendo ser aguardada a realização da perícia técnica oficial.

Por conseqüência, não estão configuradas, neste caso, quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005110-72.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005110-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : GISLENE APARECIDA MARCELINO VILELA  
ADVOGADO : FABBIO PULIDO GUADANHIN  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP  
No. ORIG. : 11.00.00146-7 1 Vr QUATA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GISLENE APARECIDA MARCELINO VILELA contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Quatá que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, visando ao restabelecimento do benefício auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Sustenta a parte agravante, em síntese, estar incapacitada para o trabalho e que o indeferimento do benefício compromete sua subsistência.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

Prescreve o Decreto nº 3.048/99, em seus artigos 77 e 78:

*"Art. 77. O segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos".*

*Art. 78. O auxílio-doença cessa pela recuperação da capacidade para o trabalho, pela transformação em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente de qualquer natureza, neste caso se resultar seqüela que implique redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. "".*

Vê-se, assim, que, embora o auxílio-doença exija a total incapacidade laborativa, ela pode ser transitória.

"In casu", foram juntados aos autos documentos, firmados por médicos da confiança da parte recorrente e devidamente inscritos no Conselho Regional de Medicina, para demonstrar a existência de incapacidade para o labor por apresentar problemas ortopédicos (fls. 44/65).

Os elementos dos autos não autorizam, por ora, a concessão do benefício em favor da parte agravante, devendo ser aguardada a realização da perícia técnica oficial.

Por conseqüência, não estão configuradas, neste caso, quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005132-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005132-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : IZILDINHA ZELINDA BALISTA DOMINGOS  
ADVOGADO : ANDREA LEILANE SESTARI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP  
No. ORIG. : 10.00.05259-7 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a Agravante para que apresente o despacho que concedeu a assistência judiciária gratuita ou que comprove ter implementado todas as condições exigidas na Lei n.º 8.213, de 24.07.1991.

São Paulo, 11 de março de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005229-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005229-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : ARMINDA DE OLIVEIRA BACHMAN

ADVOGADO : MAURILIO LEIVE FERREIRA ANTUNES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP  
No. ORIG. : 10.00.07167-2 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, visando à concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, determinou a realização de justificação administrativa.

Sustenta, em síntese, que não se faz necessário o prévio requerimento na via administrativa para ingresso do pedido na via judicial.

Em inúmeros votos proferidos, vinha reiteradamente entendendo que a Constituição Federal no seu artigo 5º, inciso XXXV, consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, sendo desnecessário o pleito na esfera administrativa.

Citava, outrossim, o posicionamento da E. 5ª Turma deste E. Tribunal, no sentido de que a Súmula nº 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos abarca a hipótese da desnecessidade de prévio requerimento administrativo, não se restringindo apenas ao exaurimento da via administrativa, atenta também ao conteúdo da Súmula nº 9 desta Corte, com o seguinte teor: "em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Contudo, a questão, vista sob o aspecto de falta de interesse de agir, exige melhor reflexão.

Com efeito, na ausência de comprovação do requerimento administrativo, não se revela o interesse de agir, consubstanciado na necessidade da parte vir ao Judiciário para ver acolhida sua pretensão.

É certo, também, que o não ingresso com o pedido administrativo pode acarretar, inclusive, prejuízos para a parte autora, que fica sujeita à demora intrínseca ao processo judicial.

Outrossim, colho da jurisprudência do E. TRF da 4ª Região outros fundamentos, para que seja indispensável o prévio requerimento administrativo: *é que não se pode transformar o Judiciário, que não dispõe de condições técnicas para o exercício da função cometida ao administrador (pessoal, aparelhamento, sistemas de contagem de tempo de serviço etc.), em balcão de requerimentos de benefícios (AI 108533, Relator Paulo Afonso Brum Vaz, DJ 23/10/2002, pág. 771); pacificado nesta Turma o entendimento de que não serve o Judiciário como substitutivo da administração previdenciária, agindo como revisor de seus atos. A falta de prévio requerimento administrativo de concessão de benefício previdenciário afasta o necessário interesse de agir, salvo configuração da lide pela contestação de mérito em juízo (AI 99998, Relator Juiz Néfi Cordeiro, DJ 07.05.2003, pág. 790).*

Contudo, aquela Corte faz exceção aos casos em que o INSS, sabidamente, não aceita como início de prova material, para deferimento do benefício de aposentadoria rural por idade, documentos consubstanciados em nome de terceiros (Embargos Infringentes na Apelação Cível 16562, Relator Juiz Celso Kipper, DJ 26.02.2003, pág. 635).

No caso dos autos, a justificação administrativa, neste caso, não constitui, nos moldes do artigo 283 do Código de Processo Civil, documento indispensável à propositura da ação.

Do mesmo modo, entendo plausível que o INSS seja citado e ofereça resposta, inclusive para que fique consolidada a resistência à pretensão deduzida, em Juízo.

Por essa razão, concluo pela existência de perigo de dano irreparável ou de difícil reparação a colocar em risco o direito da agravante.

Concedo, destarte, a antecipação da tutela recursal, nos termos do inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil, para o fim de determinar o processamento da ação previdenciária perante o Juízo "a quo". Comunique-se por fax, com urgência.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal na ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005245-84.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005245-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : RAIMUNDO FERREIRA DA COSTA  
ADVOGADO : SIDNEI SIQUEIRA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00080910820104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, nos autos da ação visando à revisão do benefício, determinou a comprovação do prévio pedido administrativo do benefício, em razão da edição do Memorando- Circular Conjunto 28/INSS/DIRBEN, de 17.09.10, que reativou o Memorando- Circular 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15.04.2010, o qual evidencia a ausência de resistência da autarquia ao pedido.

Sustenta a agravante, em síntese, ser desnecessária a comprovação da postulação administrativa para ingresso na via judicial.

Em inúmeras decisões proferidas, manifestei o entendimento de que, em razão da Constituição Federal no seu artigo 5º, inciso XXXV, consagrar o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, é desnecessário o pleito na esfera administrativa.

Em muitas ocasiões mencionei, ainda, o posicionamento da E. 5ª Turma, deste E. Tribunal, quanto à Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos abarcar a desnecessidade de prévio requerimento administrativo, não se restringindo apenas ao exaurimento da respectiva via, atento ao conteúdo da Súmula nº 9, desta Corte, com o seguinte teor: "*Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.*"

Tenho, contudo, passado a analisar a questão também sob o aspecto de falta de interesse de agir, revelado pela necessidade da parte se socorrer do Poder Judiciário para ver acolhida a sua pretensão.

Verificada a jurisprudência do E. TRF da 4ª Região, observo fixar esta os seguintes fundamentos a tornar indispensável o prévio requerimento administrativo: "*não se pode transformar o Judiciário, que não dispõe de condições técnicas para o exercício da função cometida ao administrador (pessoal, aparelhamento, sistemas de contagem de tempo de serviço etc.), em balcão de requerimentos de benefícios*" (AG 2002.04.01.027792-1, Relator Paulo Afonso Brum Vaz, DJ de 23/10/2002, pág. 771); "*Pacificado nesta Turma o entendimento de que não serve o Judiciário como substitutivo da administração previdenciária, agindo como revisor de seus atos. 2. A falta de prévio requerimento administrativo de concessão de benefício previdenciário afasta o necessário interesse de agir, salvo configuração da lide pela contestação de mérito em juízo*" (AI 99998, Relator Juiz Néfi Cordeiro, DJ de 07.05.2003, pág. 790).

No entanto, a mesma Corte excepciona os casos em que o INSS, sabidamente, não aceita como início de prova material, para deferimento de benefício, documentos consubstanciados em nome de terceiros (Embargos Infringentes na Apelação Cível 1999.72.05.007962-3, Relator Juiz Celso Kipper, DJ de 26/02/2003, pág. 635).

No caso dos autos, trata-se de pedido de revisão do cálculo da renda mensal do benefício por incapacidade, nos termos do artigo 29, inciso II da Lei 8.213, sendo o pedido reconhecido pelo INSS, haja vista que restabelecido o Memorando- Circular 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15.04.2010.

Assim, a situação descrita é insuficiente para revelar, por si só, ser inócuo remeter a parte agravante à via administrativa, por faltar nos autos qualquer elemento indicativo de que a autarquia deixará de atender a sua pretensão. Por consequência, na hipótese em exame, entendo não estar configurada quaisquer das hipóteses de exceção previstas no II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005349-76.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005349-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JOSE ANDRE DE ANDRADE  
ADVOGADO : ABIGAIL LEAL DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00055481120104036119 2 Vr GUARULHOS/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Guarulhos, que deferiu o pedido de tutela antecipada, determinando ao réu que considere como especial a atividade exercida pelo autor, no período de 13.07.1971 a 16.12.1971 e de 11.01.1972 a 22.04.1974.

Sustenta o agravante a possibilidade da decisão proferida causar lesão grave de difícil ou incerta reparação pelo fato da documentação, que informa sobre a atividade exercida pelo autor em condições, mencionar, tão-somente, sua sujeição à cola de sapateiro, substância não inserida no Decreto 53.831/64.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida

Dispõem os §§ 1º e 2º do artigo 70 do Decreto 3.048/99, com redação dada pelo Decreto 4.827, de 03 de setembro de 2003, *verbis*:

Art. 70.

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Assim, o tempo de serviço especial será reconhecido se o segurado comprovar, de acordo com a legislação vigente à época da prestação, as condições adversas a que estava submetido.

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, não se exigia, exceto para as hipóteses de ruído, a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

*In casu*, no período de 13.07.1971 a 16.12.1971 e de 11.01.1972 a 22.04.1974, reconheço como especial a atividade desenvolvida pelo autor, na Ind. E Com. De Calçados Fascar Ltda., haja vista sua exposição habitual e permanente a cola de sapateiro (fls. 37/38), restando viável o enquadramento do mencionado agente agressivo no código 1.2.11, do Decreto 53.831/64 - "TÓXICOS ORGÂNICOS / Operações executadas com derivados tóxicos do carbono", mesmo porque é exemplificativo o rol de categorias profissionais e agentes agressivos dos anexos aos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.

Outrossim, colhe-se de voto do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, proferido no julgamento da AC 1998.50.01.000750-6, Rel. Desembargadora Federal MÁRCIA HELENA NUNES Min. DEMÓCRITO REINALDO, DJ 18/09/2009, a mesma conclusão. Confira-se, *in verbis*, a ementa na parte que interessa, a qual adota os fundamentos da r. sentença de Primeiro Grau: "A cola não era prevista como agente nocivo à saúde pelo Decreto nº 83.080/79, vigente na época em que o autor trabalhou sob sua exposição. Mas os Decretos nºs 357/91 e 611/92, no Anexo II, item 03, letra "d", tecem expressa referência aos "usuários de cola sintética na fabricação de calçados, artigos de couro ou borracha e móveis". Considero que o aditamento superveniente da relação infralegal dos agentes nocivos aplica-se aos fatos pretéritos. Se a cola sintética é agora reconhecidamente nociva, certamente não o deixaria de ser antes. Há de se considerar que o rol de agentes agressivos à saúde é exemplificativo, e não taxativo. Por isso, do fato de o Decreto nº 83.080/79 não identificar a cola como agente nocivo não se extrai a consequência de que a sua natureza insalubre fosse excluída. Enfim, qualifico como especial o tempo de serviço em que o autor esteve exposto à cola de sapateiro."

Por consequência, não estão configuradas, neste caso, quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005408-64.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.005408-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : MANOELLE CARCANO SAHIB  
ADVOGADO : MOHAMED SLEIMAN ALE e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SJJ - MS  
No. ORIG. : 00002107620114036004 1 Vr CORUMBA/MS  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MANOELLE CARCANO SAHIB contra a decisão do Juízo Federal da 1ª Vara de Corumbá, a qual, em ação visando à manutenção do benefício de pensão por morte, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que sendo filha do segurado falecido possui o direito de receber o benefício de pensão por morte até completar 24 anos, se estiver cursando ensino superior.

Nos termos do inciso I, do artigo 16 da Lei 8.213/91, os filhos são considerados dependentes até que completem 21 (vinte e um) anos ou até cessar a invalidez, se inválidos, desde que não tenham sido emancipados.

In casu, tendo a filha completado 21 (vinte e um) anos, o fato de ser universitária não permite a continuidade do benefício. No mesmo sentido, veja-se o seguinte julgado:

**APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. ART. 77, § 2º, INC. II, DA LEI 8.213/91. FILHO MAIOR DE 21 ANOS. UNIVERSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE.**

*1. Ressalvada a hipótese de invalidez do dependente, não há previsão na legislação previdenciária nem interpretação plausível que autorize o pagamento do benefício de pensão por morte a filho com idade superior a 21 (vinte e um) anos, ainda que estudante universitário (art. 77, § 2º, inciso II, da Lei nº 8.213/91).*

*2. A pensão por morte não tem natureza assistencial, mas sim previdenciária, não se podendo conceber o pagamento do benefício a filho maior de 21 anos, não-inválido, sob pena de violação aos princípios da legalidade, da seletividade e da imprescindibilidade de previsão da correspondente fonte de custeio, fundamentos básicos do sistema previdenciário.*

*3. Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF/3ª Região, AMS 2005.61.16.001261-1, rel. Desembargador Federal GALVÃO MIRANDA, Décima Turma, DJU 25.10.06, p. 618).*

Por tais razões, não vejo, por ora, perigo de dano irreparável ou de difícil reparação a colocar em risco o direito da agravante.

Por conseqüência, não está configurada, no presente caso, qualquer das hipóteses de exceção previstas no II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código. Oportunamente, remetam-se os autos á vara de origem.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005743-83.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005743-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : ANELITE MARCIANO TORRES DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : CLAUDIO MENEGUIM DA SILVA e outro  
CODINOME : ANELITE MARCIANO TORRES  
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. : 00144054820104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Primeiramente, regularize o douto advogado da agravante a petição de fls. 02/03, assinando-a, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005760-22.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005760-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : ALEXANDRA FORTES THEDIM COSTA  
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00066689120104036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALEXANDRA FORTES THEDIM COSTA contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Sustenta a parte agravante, em síntese, estar incapacitada para o trabalho e que o indeferimento do benefício compromete sua subsistência.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

Prescreve o Decreto nº 3.048/99, em seus artigos 77 e 78:

*"Art. 77. O segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos".*

*Art. 78. O auxílio-doença cessa pela recuperação da capacidade para o trabalho, pela transformação em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente de qualquer natureza, neste caso se resultar seqüela que implique redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."".*

Vê-se, assim, que, embora o auxílio-doença exija a total incapacidade laborativa, ela pode ser transitória.

"In casu", foram juntados aos autos documentos, firmados por médicos da confiança da parte recorrente e devidamente inscritos no Conselho Regional de Medicina, para demonstrar a existência de incapacidade para o labor (fls. 54/75 e 82/110).

Os elementos dos autos não autorizam, por ora, a concessão do benefício em favor da parte agravante, devendo ser aguardada a realização da perícia técnica oficial.

Por consequência, não estão configuradas, neste caso, quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

#### Expediente Nro 9076/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003745-80.2006.4.03.6103/SP  
2006.61.03.003745-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OLIVIA CUNHA DE FARIA  
ADVOGADO : FLAVIA LOURENCO E SILVA FERREIRA e outro  
: ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA  
: ANDRÉ SOUTO RACHID HATUN

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DESPACHO

Fls. 197/203. Intimem-se os advogados subscritores da petição (fl. 197) para regularizar sua representação processual, no prazo de dez (10) dias, trazendo aos autos procurações outorgadas por **Sebastião Moreira dos Santos, Sebastião Mariano dos Santos e Adriana Anedina Gonsalves**, habilitandos à sucessão da parte autora.

P.I.

São Paulo, 17 de março de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035278-72.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.035278-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EURIDICE RIBEIRO MARTINS

ADVOGADO : VALDEVAN ELOY DE GOIS

No. ORIG. : 04.00.00040-7 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 181 - Dê-se ciência à parte autora.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014463-20.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.014463-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : BENEDITO SERRATE DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ROSANGELA APARECIDA VIOLIN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 06.00.00126-4 1 Vr URUPES/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS, no prazo de 15 dias, sobre o pedido de antecipação de tutela requerido pelo autor a fls.178/205, bem como, a respeito da petição e documentos de fls. 207/214.

P.I.

São Paulo, 15 de março de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054231-50.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.054231-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA BEZERRA DE MEDEIROS NASCIMENTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDUARDO CANDIDO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI  
No. ORIG. : 07.00.00024-6 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DESPACHO

Ante a manifestação do INSS (fls.132), homologo, nos termos do art. 1060, do CPC, a habilitação à sucessão processual da parte autora, de acordo com o pedido de fls. 108/128.

Encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais (SRIP), para as providências pertinentes.

P.I.

São Paulo, 16 de março de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009587-22.2008.4.03.6119/SP  
2008.61.19.009587-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA : CARLOS FREDIANE  
ADVOGADO : FLÁVIA ALESSANDRA ROSA ALENCAR e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP  
No. ORIG. : 00095872220084036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 229/234. Manifeste-se o INSS, em 10 (dez) dias, a respeito do pedido do autor e dos documentos que o acompanharam.

P.I.

São Paulo, 16 de março de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035020-91.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.035020-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOSE ROBERTO GOMES  
ADVOGADO : RICARDO DE OLIVEIRA SERODIO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO STOPA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 06.00.00069-1 1 Vr MARACAI/SP

DESPACHO

Manifeste-se o autor, no prazo de 10 (dez) dias, sobre os esclarecimentos prestados pelo INSS, a fls. 167/169.

P.I.

São Paulo, 17 de março de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023329-46.2010.4.03.9999/MS  
2010.03.99.023329-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : IVONE ROSA AMARAL SANTOS  
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA  
REPRESENTANTE : OSMAR SOBRINHO DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.01615-0 1 Vr CASSILANDIA/MS  
DESPACHO  
Vistos.

**Fls. 117/118** - Defiro dilação do prazo por 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028396-89.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.028396-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALICE DE MELLO FERRAZ DE OLIVEIRA e outros  
: ALCIDES JOSE DIORIO  
: AMANDIA VECCHIATO CONDOTTA  
: ANTENOR GONCALVES  
: ANTENOR NADAI  
: CARMEM DE MELLO SCHNEIDER  
: CARMEM LIDIA PRADO  
: CELINA APARECIDA CASAGRANDE TELLES  
: EDUARDO CALDEIRAO  
: FORTUNATO CRISTOFOLETTE  
: FRANCISCO BUENO DA SILVA  
: FRANCISCO RUSSO NETO  
: HELENA DAGNONE RUSSO  
: JOAO DA COSTA  
: LOURDES SANTANA  
: MARIA RITA DE PILLA CARRAZONE  
: MANOEL PEREIRA DOS SANTOS  
: MARIO ROSIN  
: NELSON MUTTI  
: PAULO ALLEGRO  
: SEBASTIAO LOPES  
: VICENTE GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : PAULO FAGUNDES JUNIOR  
No. ORIG. : 91.00.00122-6 2 Vr RIO CLARO/SP  
DESPACHO  
Fl. 533 - Anote-se.

Indefiro o pedido para manifestação, haja vista inexistir nos autos os "documentos de fls. 680/799".  
Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005224-11.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005224-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : MARIA DAS GRACAS DE SENE  
ADVOGADO : MARCELO RACHID MARTINS e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00008273020114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo que, em ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando à pensão por morte de segurado falecido, indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que os documentos juntados ao feito demonstram a existência da sua condição de dependente do segurado falecido, devendo ser deferida a medida, em razão da sua precária situação econômica desde a morte do segurado.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

Segundo a Lei nº 8.213/91, artigos 16, 26, 74 a 79, é devida a pensão por morte ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentados ou não, a contar do óbito ou do requerimento administrativo, independentemente de período de carência.

"*In casu*", em relação à existência da união estável, vejo que os documentos juntados ao processo originário não foram colhidos sob o crivo do contraditório (fls. 18/36).

Embora a função indiciária da documentação trazida ao feito, como o Juízo de origem observa, não foi produzida prova da efetiva manutenção da união entre a parte recorrente e o falecido segurado à época do óbito.

Por consequência, não estão configuradas, neste recurso, quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/05.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005526-40.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005526-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : MARIA IVANILDA BERALDO  
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 08.00.00138-9 3 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA IVANILDA BERALDO contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Mogi Guaçu que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Sustenta a parte agravante, em síntese, estar incapacitada para o trabalho e que o indeferimento do benefício compromete sua subsistência.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

Prescreve o Decreto nº 3.048/99, em seus artigos 77 e 78:

*"Art. 77. O segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos".*

*Art. 78. O auxílio-doença cessa pela recuperação da capacidade para o trabalho, pela transformação em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente de qualquer natureza, neste caso se resultar seqüela que implique redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."".*

Vê-se, assim, que, embora o auxílio-doença exija a total incapacidade laborativa, ela pode ser transitória.

"In casu", foram juntados aos autos documentos, firmados por médicos da confiança da parte recorrente e devidamente inscritos no Conselho Regional de Medicina, para demonstrar a existência de incapacidade para o labor (fls. 35/61 e 132/134).

Os elementos dos autos não autorizam, por ora, a concessão do benefício em favor da parte agravante, devendo ser aguardada a realização da perícia técnica oficial.

Por conseqüência, não estão configuradas, neste caso, quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005698-79.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005698-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AGRAVANTE : MARCIA APARECIDA GARCIA  
ADVOGADO : THOMAZ ANTONIO DE MORAES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HENRIQUE GUILHERME PASSAIA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 11.00.00890-2 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCIA APARECIDA GARCIA contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Mogi Guaçu que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS visando ao restabelecimento do benefício auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Sustenta a parte agravante, em síntese, estar incapacitada para o trabalho e que o indeferimento do benefício compromete sua subsistência.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

Prescreve o Decreto nº 3.048/99, em seus artigos 77 e 78:

*"Art. 77. O segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos".*

*Art. 78. O auxílio-doença cessa pela recuperação da capacidade para o trabalho, pela transformação em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente de qualquer natureza, neste caso se resultar seqüela que implique redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."".*

Vê-se, assim, que, embora o auxílio-doença exija a total incapacidade laborativa, ela pode ser transitória. "In casu", foram juntados aos autos documentos, firmados por médicos da confiança da parte recorrente e devidamente inscritos no Conselho Regional de Medicina, para demonstrar a existência de incapacidade para o labor por apresentar problemas de natureza ortopédica (fls. 22/27).

Os elementos dos autos não autorizam, por ora, a concessão do benefício em favor da parte agravante, devendo ser aguardada a realização da perícia técnica oficial.

Por conseqüência, não estão configuradas, neste caso, quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 15 de março de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

## **SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA**

### **Expediente Nro 8999/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005105-49.2004.4.03.6126/SP  
2004.61.26.005105-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEONARDO KOKICHI OTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARLOS EDUAR DE OLIVEIRA e outros

: EDISON ARY DE OLIVEIRA

: GILBERTO BATISTI

: DOMINGOS ROSSINI

ADVOGADO : CARLOS EDUAR DE OLIVEIRA e outro

Desistência

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a fls. 35, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009263-66.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.009263-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIA LINA FERREIRA LACERDA  
ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 97.00.00311-7 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

Desistência

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a fls. 50, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024900-38.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.024900-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAQUIM RIBEIRO DA ROCHA e outros. falecido e outros  
ADVOGADO : VICENTE APARECIDO DA SILVA  
No. ORIG. : 93.00.00059-6 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

Desistência

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a fls. 98, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042734-44.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.042734-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NILCE MENDES DO AMARAL  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMITAL SP  
No. ORIG. : 04.00.00022-7 1 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação da sentença que  **julgou procedente**  pedido em ação previdenciária, condenando o réu a conceder à autora o benefício de pensão por morte em decorrência do falecimento de Jose Batista do Amaral Filho, ocorrido em 27.11.1992, no valor a ser calculado com base nos artigos 75, segunda parte, e 74, inciso II, da Lei n. 8.213/91, desde a data do ajuizamento da ação. O réu foi condenado ao pagamento das prestações em atraso com incidência de correção monetária desde os respectivos vencimentos e juros de mora à taxa de 6% ao ano a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que não há documento que possa ser reputado como início de prova material do suposto labor rural desempenhado pelo falecido e que comprove a sua qualidade de segurado à época do óbito. Subsidiariamente, pleiteia a redução do percentual dos honorários advocatícios para 5%. Por fim, suscitou o prequestionamento legal da matéria.

Com contrarrazões da parte autora às f. 61-62, subiram os autos à Superior Instância.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de José Batista do Amaral Filho, falecido em 27.11.1992, consoante atesta certidão de óbito da f. 12.

A condição de dependente da demandante em relação ao *de cujus* restou evidenciada mediante as certidões de casamento (f. 11) e de óbito (f. 12), sendo desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo:

*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 n. 149, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

No caso em tela, há documentos que podem ser reputados como início de prova material do alegado labor rural desempenhado pelo falecido, consistentes nas certidões de casamento (f. 11), que lhe atribui a profissão de lavrador, e de óbito (f. 12), onde consta sua profissão como *aposentado rural*.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (f. 49-50) foram unânimes em afirmar que o *de cujus* sempre exerceu a atividade rural em diversas propriedades até adoecer, quatro anos antes do seu falecimento.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de José Batista do Amaral Filho.

Tendo em vista óbito em 1992, fica mantido o início do benefício a partir do ajuizamento, conforme a sentença de primeiro grau.

Quanto à verba honorária, deve ser mantido o percentual fixado na r. sentença, ressaltando-se que o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Destaco, por fim, que se aplica 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.*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para limitar a incidência do percentual da verba honorária sobre as parcelas vencidas até a sentença de primeiro grau, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053615-80.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.053615-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EURIPEDES LOPES SOBRINHO  
ADVOGADO : DANIEL AVILA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 03.00.00058-7 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em face de sentença que  **julgou procedente**  pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, ou à sua falta, em um salário mínimo mensal, a contar a data do laudo pericial. Foi determinada a correção monetária das prestações em atraso, calculadas nos moldes da Súmula nº 148, do STJ e Lei nº 6.899/81, acrescidas de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir do laudo. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor do débito em atraso até a data da sentença. Isento de custas e despesas processuais.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença. Inicialmente, aponta preliminar de falta de interesse de agir, ao argumento de que já é beneficiário de auxílio-doença por acidente de trabalho, concedido na esfera administrativa. No mérito, repisa a alegação de que, estando o autor recebendo benefício diverso, não tem o direito à concessão da aposentadoria por invalidez, ao argumento de que o benefício definitivo só será devido no momento em que o corpo médico, durante as avaliações periódicas, declarar que o autor não possui mais condições de retorno à vida laborativa. Neste sentido, afirma que está ausente o requisito da incapacidade total e definitiva para o trabalho, já que o autor encontra-se incapacitado apenas de modo temporário. Supletivamente, requer a exclusão da condenação dos honorários de sucumbência ou a redução do percentual de cálculo desta verba honorária, bem como a determinação de realização de perícias periódicas a fim de se verificar eventual condição de retorno ao trabalho.

Com contrarrazões (f. 99-102), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Inicialmente, afasto ainda a preliminar de falta de interesse de agir, uma vez que o fato de o autor ser beneficiário de auxílio-acidente não lhe retira o direito de receber o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do momento em que constatada a existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, nos termos do laudo médico elaborado em 24.11.2003 (f. 57-58), confundindo-se, portanto, a matéria com o próprio mérito.

O benefício pleiteado pelo autor, nascido em 13.02.1959, está previsto no art. 42 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

O laudo médico-pericial, elaborado em 24.11.2003 (f. 57-58), atestou que o autor é portador de espondiloartrose lombar e hérnia discal L4-L5, de caráter crônico, degenerativo e irreversível, o que o torna incapaz de forma total e definitiva para o trabalho. Assim, não merece acolhida a alegação do INSS de que não está presente o requisito da incapacidade, uma vez que o laudo foi enfático ao atestar que o autor encontra-se incapacitado de modo total e definitivo, aproximadamente, desde o ano de 2001. Ainda que assim não fosse, deve-se considerar o entendimento predominante do colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito dos casos em que a incapacidade é parcial, mas uma vez considerando o conjunto fático, verifica-se que o segurado não tem condições de continuar em atividade, reproduzido no precedente a seguir transcrito:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE.*

*1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1056545 / PB, Ministro HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, QUINTA TURMA, julgamento: 18/11/2010, DJe 29/11/2010).*

Mantido o termo inicial fixado na data do laudo (24.11.2003, f. 57-58), consoante posicionamento cristalizado do colendo Superior Tribunal de Justiça, que transcrevo a seguir:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REFORMATIO IN PEJUS. INEXISTÊNCIA. 1. O termo inicial do benefício pretendido de aposentadoria por invalidez será da data da apresentação do laudo pericial em juízo, quando inexistir requerimento administrativo. 2. Somente ocorrerá reformatio in pejus quando o Tribunal local reformar ponto decidido na sentença, sem que tenha havido recurso da parte neste sentido, o que não se deu no presente caso. 3. Agravo Regimental desprovido. (AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1045599, Relator Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgamento: 17/02/2009, DJE DATA:09/03/2009).*

*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. (AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO - 6190, Relator Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgamento: 05/12/2008, DJE DATA:02/02/2009).*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** tão somente para explicitar os critérios de correção monetária, nos termos da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011662-10.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.011662-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : NASSIM ANTONIO HAKIME  
ADVOGADO : TEOFILO RODRIGUES TELES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00036-4 1 Vr MIRASSOL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em face do INSS, na qual a parte autora objetiva o reconhecimento de seu labor rural exercido sem registro em CTPS, no período de 17.12.1966 a 13.3.1970, a ser acrescido ao tempo de serviço anotado em Carteira, para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O pedido foi **jugado improcedente**, e a sentença condenou a parte autora ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da justiça gratuita.

Em suas razões de apelação, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, alegando que as provas materiais e testemunhais comprovaram seu efetivo trabalho como rurícola, bem como que restaram preenchidos os requisitos necessários à sua aposentação.

Com contrarrazões, os autos subiram até esta egrégia Corte Regional.

#### É o relatório. DECIDO.

O autor, nascido em 17.12.1954, pretende ver reconhecida a sua condição de trabalhador rural no período de 17.12.1966 a 13.3.1970, lapso a ser acrescido aos vínculos empregatícios anotados em sua CTPS, para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91, e, de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula n. 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Conforme se observa dos autos, a parte autora juntou documentos para comprovar sua qualidade de trabalhador rural. Apresentou a certidão de Registro de Imóveis da Comarca de Monte Aprazível, SP, relativa à propriedade agrícola pertencente a José Antonio Pereira (f. 24-29), fichas escolares referentes aos anos de 1967 a 1970 (f. 31-34), certidão do casamento dos seus genitores, na qual consta a qualificação do seu pai como lavrador (f. 35), e fotografias (f. 36-37).

Ressalto que não podem ser admitidos como início de prova material os documentos carreados às f. 24-29, porquanto relativos à propriedade em que afirma o autor ter desenvolvido a atividade campesina, pertencente a terceiro, alheio aos autos, e que não contém qualquer elemento indicativo do exercício da sua atividade rural.

Saliento que a declaração do suposto ex-empregador (f. 30), datada de 20.3.2002, por ser extemporânea aos fatos, tem natureza de prova testemunhal, colhida sem o crivo do contraditório. Por se tratar de documento especificamente confeccionado para fazer prova nestes autos, não configura início de prova material.

Por sua vez, observo que as fichas escolares carreadas ao caderno processual não possuem qualquer informação que sirva de indício do alegado labor rural da parte autora; ao contrário, revelam seu endereço residencial urbano.

Outrossim, a condição de lavrador atribuída ao seu genitor não tem o condão de servir como início de prova material, visto que na própria certidão de casamento (f. 35) verifica-se a anotação do falecimento de seu pai em 23.11.1965, antes, portanto, da data em que alega ter iniciado seu mister campesino, qual seja, em 17.12.1966.

No mesmo sentido, as fotografias das f. 36-37 não servem como início de prova material, haja vista que não foi feito o reconhecimento da parte autora pelos testemunhos colhidos, razão pela qual não há como presumir se de fato se trata da

situação afirmada. Acrescente-se que, mesmo sendo a parte a pessoa que está no ambiente de trabalho em questão, não é possível presumir (sem o auxílio de testemunhos) que essa fotografia retrata o tempo de labor que se pretende comprovar.

Destarte, não há nos autos início de prova material do exercício de trabalho rural pela parte autora, de tal modo que restaram isolados os testemunhos colhidos (f. 103-105), os quais, embora de pessoas aparentemente idôneas, não bastam para a comprovação do tempo em debate, ao teor do enunciado da Súmula n. 149 do STJ, que dispõe: "*a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".

Ressalte-se que na CTPS da parte autora (f. 38-54) verificam-se anotações de vínculos empregatícios de natureza urbana entre 14.3.1970 até a data da propositura da ação (10.4.2002). Passo, então, a analisar o eventual preenchimento dos requisitos legais para a aposentação, mediante o cômputo de referidos vínculos.

Inicialmente, destaco que somado o tempo dos vínculos empregatícios, até 15.12.1998, o tempo de labor apurado totaliza 28 anos, 5 meses e 23 dias.

Sendo assim, aprecio a questão sob a ótica das regras transitórias.

Nota-se que o período faltante para 30 anos, com o adicional exigido pela Emenda Constitucional n. 20/98, totaliza 30 anos, 7 meses e 9 dias de labor, os quais foram comprovados anteriormente à propositura da ação, considerando os vínculos empregatícios anotados em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.

Contudo, não foi cumprido o requisito etário, só alcançado pelo postulante em 17.12.2007, quando completou 53 anos de idade.

Desta feita, não cumprido o requisito etário para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, é de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pedido da parte autora.

Por oportuno, consigno que em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS verifica-se que o postulante já recebe, administrativamente, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 42/131.382.885-5), desde 23.6.2005.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, conforme a fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011385-91.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.011385-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : FRANCESCO VILLANI  
ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS  
: RICARDO LUIS RAMOS DA SILVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 01.00.00217-1 2 Vr AMERICANA/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSS, na qual o autor objetiva: o reconhecimento de sua atividade rural sem registro em CTPS de 1967 a março de 1973, somado ao tempo de serviço anotado em CTPS, a conversão dos

períodos de 26.1.1974 a 28.8.1974, de 16.9.1974 a 15.10.1974, de 1º.3.1976 a 29.6.1979, de 9.1.1980 a 7.5.1980, de 29.8.1981 a 13.3.1984, de 1º.9.1984 a 30.5.1986, de 9.9.1986 a 29.9.1987, de 10.11.1987 a 15.12.1998, laborados sob condições especiais, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau  **julgou parcialmente procedente**  o pedido, reconhecendo a atividade rural sem registro em CTPS no período de 1967 a março de 1973, e a atividade urbana comum exercida sob condições especiais, e julgou o autor carecedor da ação quanto ao pedido de aposentadoria por tempo de serviço, estabelecendo a sucumbência recíproca (f. 99-105).

Apelou o autor, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (f. 108-113).

Igualmente inconformado, recorreu o INSS, alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e a especial (f. 115-121).

Decorrido o prazo de apresentação das contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

### **É o relatório. DECIDO.**

Busca a parte autora, nascida em 23.1.1953, o reconhecimento de sua atividade rural sem registro em CTPS de 1967 a março de 1973, somado ao tempo de serviço anotado em CTPS, a conversão dos períodos de 26.1.1974 a 28.8.1974, de 16.9.1974 a 15.10.1974, de 1º.3.1976 a 29.6.1979, de 9.1.1980 a 7.5.1980, de 29.8.1981 a 13.3.1984, de 1º.9.1984 a 30.5.1986, de 9.9.1986 a 29.9.1987, de 10.11.1987 a 15.12.1998, laborados sob condições especiais, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do colendo 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, "in verbis":

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Para a comprovação de sua atividade rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, os quais passo a destacar: Certidão de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Paraguaçu Paulista, SP, na qual se evidencia a transmissão de imóvel rural da Companhia Brasileira de Colonização e Imigração Italiana ao seu genitor, por meio de escritura pública, em 4.10.1967 (f. 11), Certificado e Boletim Escolar do autor, datados de 1965 e 1967, respectivamente (f. 12-13), Declaração de Rendimentos de Pessoa Física, nas quais se constata a ocupação do genitor como agricultor, os quais constituem início de prova material do labor rural, conforme o seguinte precedente:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. DOCUMENTAÇÃO EM NOME DOS PAIS. VALIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

*1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da admissibilidade de documentos em nome de terceiros como início de prova material para comprovação da atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.*

*2. Recurso especial conhecido e improvido."*

*(STJ, Resp 501099/SC, 5.ª T., Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 11.12.06, pág. 407.)*

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada 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/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28.8.2001, p. 203).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas corroboraram o labor campesino da parte autora pelo interregno reconhecido pela sentença de primeiro grau (f. 83-86).

Infere-se do conjunto probatório que a parte autora, nascida em 23.1.1953, realmente desempenhou trabalho rural desde tenra idade, fato comum na realidade socioeconômica de nosso País. Entendo que as normas constitucionais atinentes ao trabalho do menor visam à sua proteção, não devendo ser interpretadas em seu prejuízo. Reconheço, pois, que a parte autora iniciou seu trabalho rural a partir de 1º.1.1967.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola no período de 1º.1.1967 a 31.3.1973, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do parágrafo 2º do art. 55 da Lei n. 8.213/91.

Outrossim, 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, inc. IV, da Lei n. 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 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 n. 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 05.3.1997 (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 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.

No presente caso, a parte autora pretende o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário (f. 25) e Declaração da Empresa (f. 26)- operador de trator - Camargo Campos S.A. Engenharia e Comércio no período de 26.1.1974 a 28.8.1974;

-Formulário (f. 27)- Motorista - Hervatin & Cia. Ltda. no período de 16.9.1974 a 15.10.1974;

-Formulário (f. 28) - Motorista Caminhão "A" - Oscar Berggren S/A Indústria e Comércio no período de 1.º. 3.1976 a 28.2.1977;

-Formulário e Laudo Ambiental (f. 29-32) - Motorista Caminhão "A" - Oscar Berggren S/A Indústria e Comércio no período de 1.º. 3.1977 a 29.6.1979;

-Formulário e Laudo Técnico (f. 33-34) - Motorista - Auto Viação Ouro Verde Ltda. no período de 9.1.1980 a 7.5.1980;

-Formulário (f. 44) - Motorista - Viação Clewis Ltda. no período de 1.º.9.1984 a 30.5.1986;

-Formulário (f. 45) - Motorista - Viação Clewis Ltda. no período de 9.9.1986 a 10.9.1987;

-Formulário e Laudo Técnico (f. 46-50) - Motorista - TASA Tinturaria Americana S.A. no período de 10.11.1987 a março de 2001.

Com relação à atividade de motorista, esta era enquadrada na categoria de Transporte Rodoviário no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, existindo a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no mencionado anexo. Outrossim, o período trabalhado na condição de "cobrador" pode ser reconhecido como especial, uma vez que enquadrado nos mencionados Decretos, apenas pela categoria profissional, sendo desnecessária a apresentação do laudo técnico pericial.

Todavia, a presunção de insalubridade perdurou até a edição da Lei n. 9.032/95, de 28.4.1995, que passou a exigir a comprovação do exercício da atividade por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos, ou outros meios de provas, bem como a partir de 10 de dezembro de 1997, passou-se a exigir, além de tais formulários, a apresentação de laudo técnico pericial.

Quanto ao tema, confira-se o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MOTORISTA. ATIVIDADE INSALUBRE. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. APÓS 29/4/95, EXIGÊNCIA DE PROVA DA EFETIVA EXPOSIÇÃO MEDIANTE FORMULÁRIOS PRÓPRIOS. DSS 8030. 1. Tratando-se o período que se pretende averbar anterior à edição da Lei nº 9.528/97, basta o simples enquadramento da atividade como especial - o que, no caso, consistia no enquadramento no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79 -, desde de que acrescido do formulário DSS 8030 de modo a suprir a prova da exposição a agentes nocivos. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801991563, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, 13/10/2009)**

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de: 10.1.1974 a 23.1.1974, 26.1.1974 a 28.8.1974, de 16.9.1974 a 15.10.1974, de 1.3.1976 a 29.6.1979, de 9.1.1980 a 7.5.1980, de 29.8.1981 a 13.3.1984, de 1.9.1984 a 30.5.1986, de 9.9.1986 a 29.9.1987 e de 10.11.1987 a 15.12.1998, comprovados pela documentação anteriormente mencionada. Consigno, por oportuno, que a insalubridade da atividade exercida pela parte autora após 28.4.1995 restou comprovada pelo laudo acostado nas f. 47-50, que aferiu exposição a ruído de 90dB (noventa decibéis).

Os demais períodos de trabalho da parte autora (1º.1.1967 a 31.3.1973 e 25.9.1973 a 30.10.1973), devem ser somados como tempo de serviço comum. As atividades devidamente registradas em CTPS são suficientes para o cumprimento da carência.

Desta feita, computando-se os períodos laborados em atividade rural e atividades urbanas, comuns e especiais, a parte autora perfaz, na data da EC n. 20/98, mais de 35 (trinta e cinco) anos de labor, o que enseja a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, não havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação (8.3.2002; f. 57), em conformidade com o disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), razão pela qual os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ).

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n. 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação do autor** para condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, a contar da citação, acrescido dos consectários legais, na forma da fundamentação. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença de primeiro grau, conforme anteriormente explicitado.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043135-43.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.043135-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : IRENE BORGUEZAN  
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA PAREDES FABRI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00008-8 3 Vr MIRASSOL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença pela qual foi **julgado improcedente** pedido em ação previdenciária, que objetiva a concessão de benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Américo Baldin, ocorrido em 9.7.1996, sob o fundamento de que não restou comprovada a dependência econômica da autora. A autora não foi condenada no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Objetiva a autora a reforma da sentença, alegando, em síntese, que a prova testemunhal confirmou que o falecido e a autora conviveram juntos mesmo após o divórcio, e que o *de cujus* a sustentava. Requer a procedência do pedido inicial com o pagamento do referido benefício, corrigido monetariamente e a fixação de honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões (f. 47-50), subiram os autos à Superior Instância.

#### Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício de Pensão por Morte, na qualidade de companheira de Américo Baldin, falecido em 9.7.1996, conforme certidão de óbito da f. 10.

A qualidade de segurado do falecido resta incontroversa, tendo em vista que o *de cujus* era beneficiário da aposentadoria por idade, ramo de atividade rural, desde 30.12.1982, sob o número de benefício 0964326183.

A celeuma dos presentes autos gira em torno da condição da autora como dependente do segurado instituidor, porquanto há fundada dúvida se ela estava separada de fato do falecido.

Com efeito, os autos revelam que a autora, Irene Borguezan, era divorciada do *de cujus*.

Entretanto, os depoimentos das testemunhas arroladas pela demandante (f. 41-42) foram vagos e imprecisos quanto à convivência da autora e o falecido, não sendo possível firmar convicção acerca da alegada manutenção do relacionamento afetivo e de dependência. Ambas afirmam que "*mesmo depois do divórcio eles continuaram mantendo um relacionamento de amizade*" (f. 41-42), bem como afirmam não saber se a autora recebia ajuda financeira do *de cujus* após a separação. Por fim, o depoente Hilton Zachin aduziu que "*depois da separação ele passou a morar com a irmã dele e pelo que o depoente sabe não constituiu um novo relacionamento amoroso (sic)*" (f. 42).

Ressalto, entretanto, que a jurisprudência é firme no sentido de que o ex-cônjuge poderá requerer o benefício de pensão por morte, desde que comprove a sua real necessidade econômica, ainda que tenha renunciado à pensão alimentícia quando da separação judicial.

Confira-se a jurisprudência:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO JUDICIALMENTE SEM ALIMENTOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA SUPERVENIENTE COMPROVADA.**

1. *É devida pensão por morte ao ex-cônjuge separado judicialmente, uma vez demonstrada a necessidade econômica superveniente, ainda que tenha havido dispensa dos alimentos por ocasião da separação. Precedentes.*

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

(AGRESP 527349/SC; STJ; 6ª Turma; Relator Ministro Paulo Medina; DJU 06/10/2003, pág. 347)

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO JUDICIALMENTE. DISPENSA DE PENSÃO ALIMENTÍCIA. NECESSIDADE ECONÔMICA POSTERIOR. COMPROVAÇÃO.**

- *Desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicialmente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido.*

- *Recurso Especial não conhecido.*

(RESP 177350/SP; STJ; 6ª Turma; Relator Ministro Vicente Leal; DJU 15/05/2000, pág. 209)

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO JUDICIALMENTE SEM ALIMENTOS. PROVA DA NECESSIDADE. SÚMULAS 64 - TFR E 379 - STF.**

- *O cônjuge separado judicialmente sem alimentos, uma vez comprovada a necessidade, faz jus à pensão por morte do ex-marido.*

*Recurso não conhecido.*

*(RESP 195919; STJ; 5ª Turma; Relator Ministro Gilson Dipp; DJU 21/02/1999, pág. 155)*

No caso dos autos, a autora encontrava-se separada de fato, em situação análoga aos precedentes acima reportados, razão pela qual se deve adotar o mesmo entendimento, ou seja, há que se apurar se havia necessidade econômica dos recursos advindos do benefício de pensão por morte.

Nesse contexto, o estrato do Sistema Único de Benefícios juntado pelo INSS (f. 32) revela que a autora recebe aposentadoria por idade, ramo de atividade comerciário, desde 18.12.1990.

Assim, da análise do conjunto probatório constante dos autos, verifica-se que não há qualquer elemento que indique a aludida necessidade econômica da demandante após a separação.

Em síntese, resta infirmada a condição de dependente da autora, não fazendo jus ao benefício em apreço.

Destaco, por fim, que se aplica, 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 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.*

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043582-31.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.043582-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LOURDES PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES

No. ORIG. : 03.00.00120-3 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença pela qual foi **julgado procedente** pedido em ação previdenciária, condenando o réu a conceder à autora o benefício de pensão por morte em decorrência do falecimento de José Ribeiro da Silva, ocorrido em 30.6.1996, no valor de um salário mínimo, incluindo o abono anual, desde a data da citação. O réu foi condenado ao pagamento das prestações em atraso com incidência de correção monetária nos termos da legislação específica e de juros de mora à taxa de 1% ao mês, a contar da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data do trânsito em julgado da sentença. A sentença deixou de condenar o Instituto ao pagamento das custas processuais.

Objetiva o réu a reforma da sentença, alegando, em síntese, que não há documento que possa ser reputado como início de prova material do suposto labor rural desempenhado pelo falecido e que comprove a sua qualidade de segurado à época do óbito. Subsidiariamente, pleiteia a redução dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor das parcelas

vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, bem como a redução dos juros de mora para 0,5% ao mês.

Com contrarrazões (f. 136-142), em que a autora pugna pela manutenção da r. sentença recorrida, subiram os autos a esta egrégia Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de José Ribeiro da Silva, falecido em 30.6.1996, consoante atesta a certidão de óbito da f. 9.

A condição de dependente da demandante em relação ao *de cujus* restou evidenciada mediante as certidões de casamento (f. 10) e de óbito (f. 9), sendo desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo:

*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 n. 149, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

No caso em tela, há documentos que podem ser reputados como início de prova material do alegado labor rural desempenhado pelo falecido, consistentes na certidão de casamento (f. 10), que lhe atribui a profissão de lavrador e nas anotações em sua CTPS, que lhe atribui o exercício de atividades rurais nos períodos de 1.º.10.1980 a 31.1.1982, 7.1.1984 sem data de saída, 6.5.1984 a 3.7.1989, 8.8.1989 a 19.8.1989, 11.6.1990 a 27.8.1990, 1.º.11.1990 a 30.11.1990 e 10.5.1993 a 11.6.1983 (f. 12-13 e 49-50).

As testemunhas ouvidas em Juízo (f. 116-119) foram unânimes em afirmar que o *de cujus* sempre exerceu a atividade rural.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de José Ribeiro da Silva.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo dos juros de mora.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou 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 artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, deve ser mantido o percentual fixado na r. sentença, ressaltando-se que o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Destaco, por fim, que se aplica 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.*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil **dou parcial provimento à apelação do INSS** apenas para limitar a base de cálculo do percentual de 15% de honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas até a sentença de primeiro grau, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044801-79.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.044801-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MAURO FIRMINO DE BARROS e outro  
: ETELVINA NUNES CERQUEIRA DE BARROS  
ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 03.00.00164-9 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação da sentença que **julgou procedente** o pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder aos autores o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de José Mauro Cerqueira de Barros, no valor a ser calculado nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação. Segundo a sentença, as parcelas em atraso deverão ser monetariamente corrigidas nos termos da Lei n. 6.899/81 e acrescidas de juros de mora de 6% ao ano, contados da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. A decisão deixou de condenar o Instituto ao pagamento das custas processuais, nos termos do artigo 8º, parágrafo 1º, da Lei nº 8.260/93.

Pede o réu, inicialmente, que sejam apreciadas as preliminares contidas na contestação. No mérito, sustenta que não restou comprovada a dependência econômica dos autores com relação ao seu filho falecido. Subsidiariamente, requer a redução do percentual dos honorários advocatícios para 5%. Suscitou o prequestionamento legal da matéria.

Recorreu adesivamente a parte autora requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do óbito.

Contrarrazões dos autores às f. 70-85 e do INSS às f. 98-100.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Não conheço do pedido de reapreciação das preliminares trazidas na contestação, uma vez que elas não foram apresentadas na razões de recurso.

Os autores objetivam a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de genitores de José Mauro Cerqueira de Barros, falecido em 11.4.1997, conforme certidão de óbito da f. 13.

Indiscutível serem os autores pai e mãe do falecido, o que restou comprovado por meio dos documentos trazidos aos autos (f. 13 - certidão de óbito, RG e CTPS), o que os qualificariam como beneficiários dele, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, ser comprovada a dependência econômica:

*Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

.....

*II - os pais;*

.....

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

De outra parte, a dependência econômica dos demandantes em relação ao filho falecido também restou comprovada nos autos, uma vez que o *de cujus* era solteiro, sem filhos, e residindo com seus pais no momento do óbito, consoante se infere do cotejo do endereço declinado na inicial e no constante na certidão de óbito (f. 14). Outrossim, os autores constam como dependentes do falecido, conforme as anotações na CTPS (f. 17).

Por seu turno, a testemunha ouvida em Juízo (f. 56) informou que o *de cujus* auxiliava os seus genitores com as despesas da residência.

A qualidade de segurado do falecido é incontroversa, porquanto este exercia atividade remunerada até a data de seu óbito, conforme se verifica dos registros anotados em CTPS (f. 18), nos períodos de 1.º.7.1992 a 17.11.1992 e 2.1.1993 a 12.3.1997.

Resta, pois, evidenciado o direito dos autores na percepção do benefício de pensão por morte em razão do óbito de seu filho José Mauro Cerqueira de Barros.

Deve ser mantido o termo inicial do benefício na data da citação, ante a ausência de requerimento administrativo.

Quanto à verba honorária, deve ser mantido o percentual fixado na r. sentença, ressaltando-se que o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo, e dou parcial provimento à remessa oficial** apenas para limitar a incidência da verba honorária sobre as prestações vencidas até a sentença de primeiro grau, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006810-35.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.006810-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARLINDA AGOSTINHO DOS SANTOS FERREIRA  
ADVOGADO : VANIA SOTINI  
No. ORIG. : 04.00.00043-6 1 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que **julgou procedente** o pedido em ação previdenciária, condenando o réu a conceder à autora o benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de Nilo Ferreira, ocorrido em 19.12.2003.

Objetiva o réu a reforma da sentença, alegando, preliminarmente, a não observância do artigo 74 da Lei 8.213/91, quanto ao termo inicial do benefício, bem como dos artigos 15, 55, 102, 106 e 143 do mesmo diploma legal quanto ao período de carência. No mérito, sustentou, em síntese, que não há documento que possa ser reputado como início de prova material do suposto labor rural desempenhado pelo falecido e que comprove a sua qualidade de segurado à época do óbito. Subsidiariamente, pleiteia a redução dos honorários advocatícios. Protesta pelo prequestionamento da matéria ventilada.

Sem contrarrazões, subiram os autos à Superior Instância.

Verificada a irregularidade na representação processual da parte autora, haja vista tratar-se de analfabeta, determinou-se sua regularização (f. 66/67), tendo decorrido *in albis* o prazo para a juntada de novo instrumento.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Dispõe o artigo 13 do Código de Processo Civil que, verificada a irregularidade da representação da parte, o juiz, suspendendo o processo, determinará sua correção, decretando-se a extinção do processo, no caso de descumprimento.

Na hipótese, a parte autora está com sua representação irregular desde o ajuizamento.

Com efeito, a regularidade da representação processual e a capacidade postulatória são pressupostos subjetivos de desenvolvimento válido e de existência da relação jurídica processual.

A ausência de tais pressupostos impede o conhecimento do pedido, porquanto autoriza, de ofício, a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Ensinam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra Código de Processo Civil e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor, Editora Revista dos Tribunais, 5ª Edição, 2001, nota 1 ao artigo 13, que:

*"A capacidade das partes e a regularidade de sua representação judicial são pressupostos processuais de validade. A falta desses pressupostos acarreta a extinção do processo sem julgamento do mérito (CPC 267 IV)."*

Nesse sentido é o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. ART. 535 DO CPC. SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. ART. 13 DO CPC. DISSÍDIO NOTÓRIO. PRECEDENTES.*

*1. O Tribunal de origem implicitamente tratou da questão à luz do art. 13 do Estatuto de Ritos. Inexistência de ofensa ao art. 535 do CPC.*

*2. Constatada a irregularidade na representação processual da parte autora, o magistrado, ainda que em segundo grau de jurisdição, deverá abrir prazo razoável para que seja sanado o vício, sob pena de ser decretada a nulidade do processo, consoante o disposto no artigo 13 do CPC. Precedentes.*

*3. Recurso especial provido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 690642/RJ, Relator Ministro Castro Meira, DJU de 28/05/2007, p. 308).*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCURAÇÃO. ADVOGADO. ART. 13 DO CPC.*

*I - Constatada a ausência de procuração nos autos, intima-se a parte para que supra a irregularidade processual. É que, a teor do Art. 13 do CPC, a extinção do processo por vício de representação (CPC, Art. 267, IV) está condicionada a "prazo razoável para ser sanado o defeito".*

*II - A irregularidade de representação deve ser alegada oportunamente, sob pena de preclusão.*

*III - O pedido a ser considerado pelo juiz não se restringe aos requerimentos relacionados em capítulo intitulado "pedidos". Entende-se como pedido o conjunto de súplicas formuladas ao longo da petição inicial."*

*(STJ, 3ª Turma, REsp 234396/BA, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJU de 14/11/2005, p. 304).*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil, **julgo extinto o processo sem resolução de mérito**, restando **prejudicada** a apelação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006732-41.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.006732-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LURDES VELOSO DA CRUZ  
ADVOGADO : CIRINEU NUNES BUENO  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APIAI SP  
No. ORIG. : 05.00.01188-6 1 Vr APIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação da sentença que  **julgou procedente**  o pedido em ação previdenciária, condenando o réu a conceder à autora o benefício de pensão por morte desde a data da citação, em decorrência do falecimento de Pedro Gomes da Cruz, ocorrido em 18.5.2000. O réu foi condenado ao pagamento das prestações em atraso com incidência de juros de mora e correção monetária nos termos das Súmulas n. 204 e 148 do STJ. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula n. 111, também do STJ.

Objetiva o réu a reforma da sentença, alegando, em síntese, que não há documento que possa ser reputado como início de prova material do suposto labor rural desempenhado pelo falecido e que comprove a sua qualidade de segurado à época do óbito. Subsidiariamente, pleiteia fixação do termo inicial do benefício a partir da citação, a fixação dos juros de mora nos termos da Súmula n. 204 do STJ e a incidência da correção monetária de acordo com as Leis n.ºs 6.899/81 e 8.213/91, observadas as modificações das Leis n.ºs 8.542/92 e 8.880/94, bem como as Súmulas n.º 148 do STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Pedro Gomes da Cruz, falecido em 18.5.2000, consoante atesta a certidão de óbito da f. 5.

A condição de dependente da demandante em relação ao *de cujus* restou evidenciada mediante as certidões de casamento (fl. 4) e de óbito (fl. 5), sendo desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n.º 8.213/91, por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo:

*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, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

No caso em tela, há documentos que podem ser reputados como início de prova material do alegado labor rural desempenhado pelo falecido, consistentes nas anotações em suas certidões de casamento (fl. 4) e de óbito (fl. 5), as quais lhe atribuem a profissão de lavrador.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (f. 31-32) foram unânimes em afirmar que o *de cujus* sempre exerceu a atividade rural juntamente com a sua esposa.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Pedro Gomes da Cruz.

Deixo de conhecer da apelação do INSS, no tocante à fixação do termo inicial do benefício pleiteado e dos juros de mora a partir da citação, por falta de interesse recursal, uma vez que a r. sentença decidiu nos exatos termos do inconformismo do apelante.

Cumpre, 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 o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou 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 artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, deve ser mantido o percentual fixado na r. sentença, ressaltando-se que o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000). A verba honorária deve ser mantida, portanto, em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Destaco, por fim, que se aplica 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.*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048758-30.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.048758-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PLINIO MISAEL DA SILVA  
ADVOGADO : NILSON AGOSTINHO DOS SANTOS  
No. ORIG. : 94.00.00152-5 2 Vr BEBEDOURO/SP

Desistência

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a fls. 90, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004221-53.1998.4.03.6183/SP  
2001.03.99.024067-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : RODOLFO GIOVANI e outros  
ADVOGADO : ROBERTO REIS DE CASTRO e outro  
APELANTE : BENEDITO HONORIO DOS SANTOS  
: JOSE VILAS BOAS  
: GERALDO FELIPE DOS SANTOS  
: DOMINGOS JOSE DE SALES  
ADVOGADO : ROBERTO REIS DE CASTRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.04221-0 1V Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a fls. 80, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0308518-84.1995.4.03.6102/SP  
96.03.088514-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AFONSO SANCHES  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
No. ORIG. : 95.03.08518-7 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

Desistência

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a fls. 48, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0091344-87.1998.4.03.9999/SP  
98.03.091344-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DE SOUZA NEGREIROS ATHAYDE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SILVESTRE RODRIGUES  
ADVOGADO : LEONEL DE SOUSA  
No. ORIG. : 94.00.00000-1 1 Vr RIO DAS PEDRAS/SP

Desistência

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a fls. 41, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017706-50.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.017706-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALECSANDRO DOS SANTOS  
: ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GENIR DE SOUZA FREITAS  
ADVOGADO : DONIZETI LUIZ PESSOTTO  
No. ORIG. : 93.00.00047-2 1 Vr IBITINGA/SP

Desistência

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a fls. 83, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0076056-31.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.076056-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARIDA BATISTA NETA

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE LUIZ DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : LUIZ ARTHUR SALOIO  
No. ORIG. : 90.00.00069-3 2 Vr BARRETOS/SP

Desistência

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a fls. 32, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014740-12.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.014740-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARILENE SA RODRIGUES DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOSE BONIFACIO DOS SANTOS  
No. ORIG. : 01.00.00218-1 5 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Maria José de Oliveira ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de seu filho José Ivaldo de Oliveira, falecido em 10.04.2001.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido para conceder à requerente o benefício da pensão por morte, a contar da data do requerimento. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o montante da condenação apurado até a data da sentença.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não atendeu aos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS da sentença que julgou procedente o pedido de pensão por morte.

Quanto à remessa oficial, tenho-a por interposta, pois o art. 475, § 2º, do CPC, alude à condenação de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, sendo que, tratando-se de sentença ilíquida, não é possível, nem mesmo por estimativa, determinar o valor da condenação em razão da particularidade do cálculo da renda mensal inicial do benefício e das respectivas diferenças

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 10.04.2001, aplica-se a Lei 8.213/1991.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito da segurada, juntada às fls. 11.

A qualidade de segurado do instituidor da pensão está comprovada, conforme termo de rescisão de contrato de trabalho, juntado às fls. 15.

Cabe apurar, então, se a autora tinha a qualidade de dependente, à época do óbito.

O art. 16, inciso II e § 4º, do já citado diploma legal, na redação vigente na data do óbito, dispunha:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; § 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. II - os pais".*

Na condição mãe, a dependência econômica não é presumida, de modo que a parte autora deve trazer aos autos prova idônea à sua caracterização.

A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, foi harmônica e contundente no sentido de que o falecido contribuía de forma efetiva para o sustento da autora.

A testemunha Cleusa Alves da Silva afirmou que *"que José ajudava no sustento da mãe e dos demais filhos"* e *"que José sustentava a mãe e irmãos, pagando contas de água e luz, fazendo compras"* (fls. 40).

A testemunha Maria José de Oliveira afirmou que: *"a requerente vive atualmente com seus filhos Vera Lúcia, com vinte e poucos anos, Maria Edijane, 19 anos, José Robério, 18 anos, Maria Edivânia, 16 anos e Hérculo Leonardo, 11 anos. É separada de fato há oito anos (...) Seu filho José, já falecido trabalhava em loja de calçados e roupas exercendo a função de vendedor. José exerceu tal profissão desde 15 ou 16 anos até 22 anos, quando faleceu. José ajudava bastante no lar, fazendo compras na residência, pagando contas de água e de luz, comprando roupas e calçados para a depoente e os demais filhos, comprando remédios. Na época de seu falecimento, José recebia mensalmente entre R\$ 400,00 e R\$ 430,00, além de comissões. Atualmente, a depoente percebe em torno de de R\$ 100,00 por mês sendo que às vezes nem chega a receber tal montante."* (fls. 41).

Registre-se, a propósito, que o fato de os demais filhos da autora trabalharem e ajudarem nas economias domésticas não afasta o direito à pensão ora pleiteada, uma vez que a jurisprudência não exige que a dependência econômica, para fins de concessão do benefício em tela, seja exclusiva.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

Não havendo comprovação de formulação de requerimento na via administrativa, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.

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).

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).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa tida por interposta e ao recurso de apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016885-41.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.016885-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : MARIA GENEROSO DE MENEZES

ADVOGADO : ZENAID GABRIEL DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALDO MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00161-1 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Maria Generoso de Menezes ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de seu filho Paulo Henrique de Menezes, falecido em 13 de abril de 1998.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e declarou extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, que reuniu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 13.04.1998, aplica-se a Lei 8.213/1991.

O ponto controvertido nos autos é a qualidade de segurado da falecido.

Para o reconhecimento do direito à pensão por morte, a legislação previdenciária de regência exige não somente a comprovação da dependência econômica, mas também a comprovação da qualidade de segurado do falecido, na data do óbito.

No caso presente, **não se desincumbiu** a parte autora do ônus de comprovar a qualidade de segurado da instituidor da pensão, na data do óbito.

Com efeito, extrai-se da CTPS de fls. 14 que último registro de vínculo de trabalho do *de cujus* encerrou-se 13 de abril de 1996, mas o óbito apenas aconteceu em 13.04.1998.

Não há prova nos autos de que o falecido tenha exercido atividade profissional, que lhe conferisse cobertura previdenciária nesse período. Também não há informação segura de que tenha deixado de trabalhar nessa época por estar incapacitado para o trabalho.

Assim, deve ser mantida a sentença, uma vez que, ao reconhecer a perda da qualidade de segurado do falecido, deu à causa a única solução possível.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo para recurso, encaminhem-se os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029135-09.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.029135-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JESUS DE CAIRES

ADVOGADO : FRANCISCO PRETEL

No. ORIG. : 02.00.00043-1 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Maria Jesus de Caires move a presente ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas à obtenção de pensão por morte de seu companheiro Aparecido Vilela, falecido em 26.11.2001, que estava em gozo de aposentadoria.

Narra a inicial que a autora viveu em união estável com o *de cujus* no período de abril de 1996 até 26 de novembro de 2001, data do óbito de seu companheiro.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, a partir da data da citação. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais).

Não foi determinado o reexame necessário.

O INSS apelou, sustentando, em síntese, que a autora não preenche os requisitos legais para a obtenção da pensão por morte, porque não comprovou a dependência econômica.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Quanto à remessa oficial, tenho-a por interposta, pois o art. 475, § 2º, do CPC, alude à condenação de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, sendo que, tratando-se de sentença ilíquida, não é possível, nem mesmo por estimativa, determinar o valor da condenação em razão da particularidade do cálculo da renda mensal inicial do benefício e das respectivas diferenças.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS da autora da sentença que julgou procedente o pedido de pensão por morte. Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 26.11.2001, aplica-se a Lei 8.213/1991.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito do segurado, juntada às fls.15.

A qualidade de segurado do instituidor da pensão também está comprovada, uma vez que, na data do óbito, estava em gozo de cobertura previdenciária (doc. fls. 31)

Necessário comprovar se, na data do óbito, a autora tinha a qualidade de dependente.

O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade à companheira que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado, na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

O art. 16, § 6º, do Decreto n. 3.048/1999 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. Porém, apesar das disposições do Regulamento, a união estável não se restringe às pessoas que não têm impedimentos para o casamento. É comum que pessoas casadas se separem apenas de fato e constituam novas famílias, situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

O Decreto n. 3.048/1999 enumera, no art. 22, inciso I, *b*, os documentos necessários à comprovação da condição de dependente para o companheiro: documento de identidade, certidão de casamento com averbação da separação judicial ou divórcio, quando um dos companheiros ou ambos já tiverem sido casados, ou de óbito, se for o caso.

Para comprovar a condição de companheira, a autora trouxe aos autos o contrato de locação de imóvel residencial em nome do *de cujus* (fls. 10), em que consta o mesmo endereço do recibo de aluguel assinado pela autora (fls. 11).

Os documentos relacionados fazem crer que o segurado realmente residia no mesmo endereço da autora, o que foi comprovado pelas testemunhas ouvidas.

Da prova colhida se tira que a autora e o segurado falecido viveram união estável pelo período narrado na inicial. Seus endereços coincidem.

As testemunhas confirmaram os fatos narrados na inicial.

A testemunha Augusta Pereira afirmou: "*conheço a autora há dez anos. A autora e o falecido moraram em minha casa aqui em Santa Fé, por um ano. O relacionamento durou oito anos, até a data do óbito. O casal morava na companhia de duas filhas menores da autora. O falecido era solteiro. A autora e o falecido eram tratados como marido e mulher*" (fls. 44).

A testemunha Iلسon Alves Nogueira afirmou: "*A autora e o falecido moravam juntos por quase seis anos. O casal residia na companhia de duas filhas menores da autora. O falecido era solteiro e não tinha filhos. A autora e o falecido eram tratados como marido e mulher. O falecido era quem pagava o aluguel da casa. Na data do óbito, ainda moravam juntos.*" (fls. 45).

A alegação de que não foram juntados todos os documentos relacionados no art. 22 do Decreto n. 3.048/1999 não merece prosperar, uma vez que ao juiz é dado decidir segundo seu livre convencimento motivado.

Comprovada a condição de companheiro do segurado falecido, a autora tem direito ao benefício da pensão por morte. A dependência, no caso, é presumida, na forma prevista no art. 16 da Lei n. 8.213/1991.

Mantenho o termo inicial do benefício na data da citação, conforme inciso I, do art. 74 da Lei 8.313/91.

Conforme entendimento da jurisprudência, os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor da condenação, até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

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 previstos no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para fixar os honorários advocatícios em 15% do valor da condenação, até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017846-79.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.017846-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SILVIO HENRIQUE CABRAL e outros  
: SUELLEN CAROLINE MANZANO CABRAL incapaz  
: SISLEY HENRIQUE MANZANO CABRAL incapaz  
: SULLYVAN WALLACE MANZANO CABRAL incapaz  
ADVOGADO : ROSANA RUBIN DE TOLEDO  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP  
No. ORIG. : 02.00.00063-1 2 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Silvio Henrique Cabral e outros movem a presente ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas à obtenção de pensão por morte de sua esposa Ellen Gomes Manzano, falecida em 17.7.1994.

Narra a inicial que os autores são, respectivamente, marido e filhos da falecida, que exercia a profissão de balconista. Informa que a falecida e o autor casaram-se em 20.10.1988, sendo que desta união advieram os filhos Suellen Caroline Manzano Cabral, Sisley Henrique Manzano Cabral e Sullyvan Wallace Manzano Cabral.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício da pensão por morte, previsto no artigo 74 da Lei 8.213/91, a partir do óbito. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor a ser pago.

O INSS apelou, sustentando, preliminarmente, (a) a obrigatoriedade de a parte autora juntar aos autos os documentos indicados no parágrafo único do art. 106 da Lei 8.213/91, alegando que tal providência seria requisito indispensável à regularidade da petição inicial, (b) a falta de interesse de agir, em razão da ausência de pedido na via administrativa, (c) a prescrição da pretensão deduzida na inicial.

No mérito, afirma que a falecida não tinha a qualidade de segurada, na data do óbito.

O autor interpôs recurso adesivo, alegando, em síntese, deve ser reformada a sentença quanto ao importe de um salário mínimo por mês, uma vez que a *de cujus* possuía vínculos empregatícios nos últimos 48 (quarenta e oito) meses trabalhados, devendo, portanto, o benefício ser calculado com base nos últimos 36 (trinta e seis) salários de contribuição anteriores ao falecimento.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento e parcial provimento do recurso de apelação do INSS, apenas para aplicar a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça no que se refere aos honorários advocatícios, e pelo conhecimento e provimento do recurso de adesivo dos autores, para que a pensão por morte seja calculada nos termos da Lei 8.213/91, considerando a vedação vigente ao tempo do óbito.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS e recurso adesivo interposto pela parte autora da sentença que julgou procedente o pedido de pensão por morte.

Quanto à remessa oficial, tenho-a por interposta, pois o art. 475, § 2º, do CPC, alude à condenação de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, sendo que, tratando-se de sentença ilíquida, não é possível, nem mesmo por estimativa, determinar o valor da condenação em razão da particularidade do cálculo da renda mensal inicial do benefício e das respectivas diferenças.

A primeira preliminar suscitada, atinente à necessidade de juntada dos documentos enunciados no parágrafo único do art. 106 da Lei 8.213/91, confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

A autarquia previdenciária alega, também em preliminar, a falta de interesse de agir, sustentando que para o ajuizamento de ação previdenciária é necessário o prévio requerimento administrativo do benefício.

Todavia, 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 Constituição Federal.

Quanto à prescrição, a Lei de Benefícios da Previdência Social assim preceitua:

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. (Redação dada pela Lei nº 10.839, de 2004).*

*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. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997).*

Consolidou-se entendimento jurisprudencial no sentido de que, nas ações previdenciárias, quando não se houver negado o próprio direito reclamado, a **prescrição** não atinge o fundo de direito, mas apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 85 do 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 ao ajuizamento da ação" (Súmula 85/STJ).*

Passo ao exame do mérito.

O ponto controvertido é a qualidade de segurada da falecida, na data do óbito.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 25.09.2002, aplica-se a Lei 8.213/1991.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito da segurada, juntada às fls. 13.

A qualidade de segurada da instituidora da pensão também está comprovada, uma vez que a *de cujus* trabalhou como balconista, na empresa Vivian Bijouterias, de 2.1.1993 a 26.11.1993, conforme registro em CTPS de fls. 33. Dessa forma, na data do óbito (17.7.1994), ainda mantinha a qualidade de segurada da previdência social.

Cabe apurar, então, se o autor tinha a qualidade de dependente da esposa, à época do óbito.

O casamento está comprovado com a juntada da certidão de fls. 14. De igual modo, as carteiras de identidade de fls. 12/14 e a certidão de óbito, confirmam que os demais autores são filhos comuns do autor e da falecida.

O art. 16, inciso II e § 4º, do já citado diploma legal, na redação vigente na data do óbito, dispunha:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; § 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Na condição de cônjuge e filhos menores, a dependência econômica é presumida, na forma do § 4º citado. Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

Não havendo comprovação de formulação de requerimento na via administrativa, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.

No que concerne à pretensão deduzida no recurso adesivo, entendo assistir razão à parte autora, uma vez que a forma de cálculo da RMI da pensão por morte está delineada no art.75 da Lei 8.213/91, segundo o qual *"O valor mensal da pensão por morte será de cem por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento, observado o disposto no art. 33 desta lei. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)"*

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anoto, conforme manifestação ministerial (fls. 118), que o benefício deve ser concedido aos filhos da falecida até completarem 21 (vinte um) anos e concedido a seu marido (autor Silvio Henrique Cabral), sem limitação temporal.

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).

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).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS, apenas para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, e para reduzir a condenação em honorários advocatícios, na forma da Súmula 111 do STJ, e dou provimento ao recurso adesivo, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006606-08.1997.4.03.6183/SP  
2003.03.99.027231-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : ANTONIO RODRIGUES SOBRINHO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MARCOS SOUZA DE MORAES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.00.06606-1 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face de sentença que julgou extinto o feito sem julgamento do mérito, no que se refere ao pedido de inclusão do 13º salário no período básico de cálculo do benefício e julgou improcedente o pedido de revisão de benefício. Houve condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios, os quais foram arbitrados em 10% sobre o valor da causa, ficando a execução condicionada nos termos da Lei nº 1060/50.

Em suas razões recursais a parte autora requer a reforma da r. sentença objetivando a inclusão do 13º no período básico de cálculo, bem como a aplicação integral no primeiro reajuste, além do índice integral do IRSM no período de novembro de 1993 a fevereiro de 1994, para posterior conversão em URV.

Houve contrarrazões do INSS.

**Este, o relatório.**

#### DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Verifica-se que o juízo de primeiro grau declarou a parte autora carecedora da ação, extinguindo o feito sem julgamento de mérito, por falta de interesse de agir, no que se refere ao pedido de inclusão do 13º no cálculo da renda mensal inicial de seu benefício.

No entanto não merece prosperar a alegada falta de interesse de agir, pois, na situação em apreço, em se tratando de demanda útil e necessária, não há como acolher a alegação de ausência de interesse de agir, tendo em vista que o salário de contribuição do autor não superou o teto do salário de contribuição do mês de janeiro de 1993, com se verá adiante.

Não é caso, todavia, de devolver os autos à origem para novo julgamento. Muito embora o pedido formulado na inicial não tenha sido objeto de apreciação pelo juízo de primeiro grau, como o feito versa questão unicamente de direito e está em condições de imediato julgamento, na forma do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, cabe aqui decidi-lo.

A redação original do caput e do § 3º, do artigo 29, da Lei 8.213/91 era a seguinte:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis) apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*

(...)

*§ 3º. Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.*

A Lei 8.870/94, de 15/04/1994, deu nova redação ao § 3º acima que passou a ter a seguinte redação:

§ 3º. Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária, exceto o décimo-terceiro salário.

Da leitura das duas redações do § 3º do artigo 29 da Lei 8.213/91 é possível concluir que o décimo terceiro salário deve ser incluído no cálculo do salário-de-benefício para os benefícios com DIB até a entrada em vigor da Lei 8.870/94. Tal conclusão é possível comparando o termo "a qualquer título" constante da redação original deste parágrafo com o "exceto o décimo terceiro salário", modificação introduzida pela Lei 8.870/94.

É preciso salientar que os valores relativos ao décimo terceiro salário, até a entrada em vigor da Lei 8.870/84, não correspondem a salários de contribuição isolados. Estes valores fazem parte da remuneração recebida pelo trabalhador no mês de dezembro e, conforme a redação original do § 3º do artigo 29 da Lei 8.213/91, os valores recebidos a qualquer título e sobre os quais tiverem incidido contribuição previdenciária integram o cálculo do salário de benefício. Em outras palavras, não se está inserindo novos salários de contribuição, mas sim incorporando, na remuneração de dezembro até o limite de contribuição, os valores recebidos a título de gratificação natalina.

Desta forma, a pretensão de que seja incluído o valor do décimo terceiro salário no cálculo do benefício da parte autora tem fundamento legal.

Ressalto, contudo, que se os salários de contribuição utilizados no cálculo da RMI encontravam-se no teto máximo de contribuição, não haverá vantagem financeira à parte autora.

De se ressaltar também as hipóteses dos segurados facultativos e contribuintes individuais, em que o recolhimento do 13º salário era imputável ao próprio autor e não foi efetuado. Nesses casos, quando não se verificar o efetivo recolhimento sobre o 13º salário, não deverá o mesmo ser computado.

Lembre-se, ainda, que o 13º salário foi incluído no salário-de-contribuição pela Lei 7.789, de 30/06/1989 e mantido pela Lei 8.212 de 24/07/1991, pelo que somente há repercussão quanto à inclusão do valor correspondente aos 13º salários auferidos entre setembro de 1989 (artigo 21 da Lei 7.789/89) e 1993.

Anote-se, ainda, que a legislação relativa ao Custeio não tem aplicação retroativa, o que apenas ocorreu em relação à Lei 8.213/91, Lei de Benefícios.

Ressalto, contudo, que se os salários de contribuição utilizados no cálculo da RMI encontravam-se no teto máximo de contribuição, não haverá vantagem financeira à parte autora, de modo que a inclusão dos 13ºs salários no cálculo da RMI não surtirá aumento em sua RMI.

Todavia no caso concreto, verifica-se que a renda mensal inicial do autor foi fixada em 28/01/1993, no valor de Cr\$ 3.720.562,21, aquém do teto de contribuição que era de Cr\$ 11.532.054,23.

A outra questão trazida à discussão refere-se ao pedido formulado às fls. 14. Pois bem. Pleiteia o autor a aplicação dos índices integrais de reajustes em seu benefício.

Releva constar que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ora em análise, foi concedido em 28/01/1993, após, portanto, a promulgação da Constituição Federal de 1988 e já na vigência da Lei nº. 8.213/91. Tendo em vista a data de início do benefício, no presente caso, se afigura inaplicável os critérios da Súmula 260, do ex. Tribunal Federal de Recursos. Neste sentido, manifestou a Egrégia Corte:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTO-APLICABILIDADE DO ARTIGO 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. ARTIGO 58 DO ADCT/88 E SÚMULA 260-TFR. INAPLICABILIDADE AO CASO. PRECEDENTES.**

1. O preceito do artigo 202, caput da Constituição Federal não é auto-aplicável, por ser necessária a edição de lei ordinária para sua fruição.

2. Os critérios da Súmula 260-TFR e do artigo 58 do ADCT-88 não se aplicam aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988.

*Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(Agravo Regimental no agravo de instrumento, Processo 2987709/MG, DJ 01/06/2001, página 79).*

Aplicando-se na hipótese a Lei nº 8.213/91 para o cálculo da renda mensal inicial, também é indiscutível a incidência de suas regras para o reajustamento do benefício.

Ressalta-se que no primeiro reajuste dos benefícios previdenciários o critério adotado, na verdade, é o da proporcionalidade e não o integral, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já julgou nesse sentido, conforme se verifica na seguinte ementa transcrita:

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REVISÃO. LEI Nº 8.213/91. CRITÉRIO DA PROPORCIONALIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 260/TFR.**

*Aos benefícios concedidos entre 05/10/88 e 05/04/91, aplica-se a regra do art. 144, da Lei nº 8.213/91, para a revisão do valor dos benefícios de prestação continuada.*

*No cálculo do primeiro reajuste do benefício, deve ser observado o disposto no art. 41, da Lei nº 8.213/91.*

*Inaplicabilidade do art. 58, do ADCT, por sua transitoriedade.*

*Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido." (STJ, REsp nº 57443/RS, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, por unanimidade, j. 01/10/1998, DJ 26/10/1998, pág. 00138).*

*No mesmo sentido:*

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. LIMITE. PRIMEIRO REAJUSTE.**

*O valor do salário-de-benefício está limitado ao valor máximo do salário-de-contribuição, na data do início do benefício.*

Na vigência da CF/88, o primeiro reajuste é feito pela variação integral do INPC de acordo com a data do início do benefício (art. 144 c/c art. 41, II da Lei 8.213/91).

Embargos conhecidos e acolhidos." (STJ, REsp nº 163687, 3ª Seção, Relator Ministro Gilson Dipp, por unanimidade, j. 10/02/1999, DJ 15/03/1999, pág. 0094);

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ÍNDICE INTEGRAL. LEI 8.213/91.

I - Em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91. Portanto, sendo o benefício concedido após a promulgação da Constituição Federal, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste.

II - Na vigência da Lei 8.213/91, os benefícios previdenciários devem ser reajustados segundo a variação do INPC (e dos demais índices que o sucederam), o que não ofende a garantia de preservação do seu valor real, não se podendo aplicar índice outro sem a prévia autorização legal.

Agravo regimental desprovido." (AGA nº 507083/MG, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 16/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 339).

Assim, não há falar em reajuste pelo critério integral quando do primeiro reajuste do benefício, pois "Após o advento da Constituição Federal, não se aplica o critério de revisão previsto na Súmula 260-TFR" (STJ, REsp nº 429.446/RJ, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 06/08/2002, DJ 02/09/2002, pág. 234).

Quanto aos reajustes, tem-se que a Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, introduziu nova forma, ao assegurar o reajuste quadrimestral e manter o IRSM - Índice de Reajuste do Salário Mínimo, trazendo, como novidade, entretanto, as antecipações bimestrais, consoante o disposto no art. 9º, (1º, a seguir transcrito:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

(...)

§ 1º São assegurados, ainda, aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipação em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."

(grifei).

A Lei nº 8.700/93, contra a qual se levanta neste feito, não alterou a periodicidade, mas tão-somente a forma de antecipação prevista na Lei nº 8.542/92, que passou a ser mensal. Essa antecipação era compensável e não se confundia com reajuste ou aumento.

Mencionado diploma legal não colide com a Constituição, vez que, como sabido, o art. 201, § 2º, remeteu ao legislador ordinário a competência para estabelecer a fórmula matemática dos reajustamentos. A escolha desse ou daquele coeficiente resulta da discricionariedade atribuída ao legislador pela norma constitucional, para fazer valer a perenidade do poder de compra do benefício.

O reajuste quadrimestral, com antecipações mensais, foi a fórmula encontrada, à época, para preservar o valor real dos benefícios. Valendo-se da competência fornecida pela norma constitucional, o legislador ordinário limitou-se, portanto, a estatuir um critério que cumprisse o desiderato constitucional.

Esta a orientação pacífica do Superior Tribunal de Justiça, como segue:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PROCESSUAL CIVIL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL - CONVERSÃO EM URV - RESÍDUO DE 10% DO IRSM - MESES DE NOVEMBRO E DEZEMBRO/93 E JANEIRO E FEVEREIRO/94 - LEI 8.880/94 - JUROS MORATÓRIOS - PERCENTUAL - SÚMULA 204/STJ.

I - Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.

II - Os resíduos relativos aos meses de Novembro e Dezembro/93 foram incorporados no reajuste efetivado em Janeiro/94. Precedentes.

III - Inexiste direito adquirido à incorporação do resíduo de 10% referente ao IRSM de Janeiro/94 e Fevereiro/94 (39,67%), em razão da revogação da Lei 8.700/93, que o previa, pela Lei 8.880/94. Precedentes.

IV - A conversão dos benefícios previdenciários em URV, a partir de março de 1994, não acarretou redução do valor do benefício. Precedentes.

V - Os juros moratórios nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir de citação válida, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Aplicação da Súmula 204/STJ. Precedentes.

VI - Recurso conhecido e parcialmente provido."

(REsp 464.264 PB, Min. Jorge Scartezzi; REsp 292.055 RS, Min. Fontes de Alencar).

Não há que se falar, igualmente, em ilegalidade quando da conversão dos benefícios em URV - Unidade Real de Valor, porque o art. 20, da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, assim dispõe:

"Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observando-se o seguinte:

I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta Lei; e

II - extraíndo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior.

(...)

§ 3º Da aplicação do disposto neste artigo não poderá resultar pagamento de benefício inferior ao efetivamente pago, em Cruzeiros Reais, na competência de fevereiro de 1994. (...)"

Segundo referido diploma, os valores do benefício deveriam ser convertidos em URV do último dia dos respectivos meses, e assim convertidos os quatro últimos, seria encontrado o valor do benefício, em URV, pela média aritmética. Deve ser observado, todavia, que o citado § 3º assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Estavam os benefícios, assim, resguardados, em obediência ao princípio constitucional da irredutibilidade dos benefícios, insculpido no art. 201, § 2º, da Constituição Federal.

Por todo o exposto, tenho que os critérios de reajuste previstos nas Leis nºs 8.542/92 e 8.700/93, que estipularam reajustes quadrimestrais e antecipações bimestrais e mensais, bem como a Lei nº 8.880/94, que determinou a conversão dos benefícios previdenciários em URV, não colidem com a Lei Maior, dado que observam os postulados da irredutibilidade dos benefícios e da preservação da manutenção de seu valor real.

Neste sentido, a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA "NOMINAL" CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.**

*I. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes à competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária. II - Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º, XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

(RE 313.382 SC, Min. Maurício Corrêa).

De outra parte, o § 3º do art. 20, da Lei nº 8.880/94, dispõe que o valor do benefício convertido em URV, não poderá resultar em valor inferior Segundo referido diploma, os valores do benefício deveriam ser convertidos em URV do último dia dos respectivos meses, e assim convertidos os quatro últimos, seria encontrado o valor do benefício, em URV, pela média aritmética. Deve ser observado, todavia, que o citado § 3º assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Estavam os benefícios, assim, resguardados, em obediência ao princípio constitucional da irredutibilidade dos benefícios, insculpido no art. 201, § 2º, da Constituição Federal.

Cabe, por fim, explicitar as verbas acessórias:

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, Djg 02.08.2010).

Os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e de acordo com precedentes da 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalta-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos *Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 187.766-SP, em 24/05/2000*, em que foi relator Ministro Fernando Gonçalves.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Faço constar no que se refere à prescrição, esta atinge apenas o direito às parcelas pretéritas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

Vale ressaltar que eventuais parcelas pagas administrativamente, a título de qualquer matéria aqui discutida, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor para reformar parcialmente a sentença e determinar ao INSS que proceda à revisão da renda mensal inicial do

benefício, mediante o cômputo dos 13º salários dos meses de dezembro de 1989 a dezembro de 1992, que integrem o período básico de cálculo, na forma da fundamentação acima.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.  
Publique-se.  
Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013113-70.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.013113-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : ANA ALVES MAURICIO  
ADVOGADO : NORALDINO ANTONIO TONOLLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.00.00166-2 3 Vr INDAIATUBA/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, ajuizada com vistas à obtenção de benefício por incapacidade. Condenada a parte autora ao pagamento das despesas processuais, incluída a perícia, honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).  
Em suas razões de apelo, a parte autora sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Requer, ainda, o arbitramento dos honorários advocatícios em 20% sobre o valor da causa.  
Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

O laudo médico pericial (fls.80/84), elaborado em 14.03.2002, atestou que a autora, nascida em 29.11.1941, encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho que lhe garanta a subsistência.

Contudo, para a concessão do benefício em comento necessário a comprovação da incapacidade para a atividade laborativa, bem como da qualidade de segurada da Previdência Social e o cumprimento da respectiva carência. Com efeito, visando a comprovar o efetivo exercício das lides campesinas, foram juntados documentos que poderiam ser considerados início razoável de prova material a comprovar a assertiva da autora. A certidão de casamento (04.02.1972 - fl. 12), a qual consta a qualificação de "lavrador" do seu marido, assim como certidão de aquisição de imóvel rural pela parte autora (16.12.1970 - fl.14).

Entretanto, com base apenas nos referidos documentos não há como reconhecer a qualidade de segurada da demandante, tampouco o cumprimento da carência necessária à obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez, tendo em vista que referida documentação não é contemporânea à época que se necessita ver comprovada, nos termos do artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, não obstante o preenchimento do requisito da incapacidade, a parte autora não provou sua qualidade de segurada do regime geral de Previdência Social, não preenchendo os requisitos previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, de modo que não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

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).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022386-73.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.022386-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : LUIZ CARNAVAL  
ADVOGADO : ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00205-3 1 Vr TANABI/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi rejeitada a petição inicial por inépcia e julgado extinto o feito, sem apreciação do mérito, nos termos dos artigos 267 e 295 do CPC.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença alegando ter preenchido os requisitos legais para o reconhecimento das atividades rural e especial e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

No caso dos autos, foram apresentados os seguintes documentos: certidão de casamento, certificado de dispensa de incorporação e certidão eleitoral (fls. 32/35), nos quais o autor está qualificado como lavrador, constituindo início de prova material.

Ressalto que embora tais documentos não sejam prova plena do tempo de serviço rural, como alega a parte recorrente, constituem razoável início de prova material de atividade rural, nos termos do art. 55, §3º da Lei 8.213/91.

De outro turno, em que pese a parte autora não ter requerido a produção de prova testemunhal, o magistrado pode determinar de ofício as provas necessárias à instrução do processo, a teor do disposto no art. 130 do Código de Processo Civil.

Assim, dada a impossibilidade de se auferir a verdade somente com os documentos apresentados pela parte autora à fls. 32/35, os autos devem retornar à primeira instância para que se complete a instrução do feito, e se profira novo julgamento.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **anulo a sentença, de ofício**, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito e novo julgamento, **restando prejudicado o recurso de apelação da parte autora.**

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008206-52.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.008206-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NAIR IDALINA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : NEUSA MAGNANI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ADAMANTINA SP  
No. ORIG. : 01.00.00099-1 2 Vr ADAMANTINA/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária nos termos das Súmulas 148 do STJ e 8 desta Corte, e juros moratórios de 0,5% ao mês, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença.

A sentença proferida em 04.07.2002 foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, sustentando não haver prova material do trabalho rural e requerendo a reforma da sentença. Subsidiariamente, pede a fixação dos honorários advocatícios em 5% do valor da condenação.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Às fls. 79/106 foram juntadas cópias de processo interposto anteriormente pela autora.

É o relatório.  
D E C I D O.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Às fls. 79/106 foram juntadas cópias do processo nº 95.03.083966-1, originário da Comarca de Auriflama/SP, cuja apelação foi distribuída à Juíza Ramza Tartuce, 5ª Turma, julgada em 18.11.1996.

Contra o Acórdão que decidiu pela procedência do pedido foi interposto Recurso Especial, ao qual a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, deu provimento, julgando improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade. O Acórdão transitou em julgado em 23.03.1998 (fls. 106).

Comparando os dois processos, observo a identidade das partes, o pedido em ambos é de aposentadoria rural por idade e a causa de pedir é a mesma, pois os períodos indicados são idênticos.

Não é possível interpor ação sobre questão já decidida e com trânsito em julgado, inteligência do art. 467 do CPC.

Assim já decidi esta Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. IMPROCEDÊNCIA.**

*I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.*

*II. Configurada a existência de tríplex identidade, prevista no artigo 301, § 2º do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, vez que a primeira ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.*

*III. Apenas pela via da ação rescisória, com fulcro no artigo 485, VII, do Código de Processo Civil, é que se pode desconstituir a autoridade da coisa julgada.*

*IV. Apelação improvida.*

*(TRF3 - Proc: 2000.03.99.057545-5 - Rel: Juiz Convocado Walter Amaral - 7ª Turma - DJU 28.07.2004 p. 279)*

Também não se configura relação jurídica continuativa, não havendo como inferir se existe, na segunda ação, tempo de serviço rural laborado após a propositura da ação anterior.

A eventual alegação de "documentos novos" só seria viável em sede de ação rescisória, não intentada pela apelante.

Dessa forma, configurada a coisa julgada, de rigor a extinção desta ação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo EXTINTO o processo, nos termos do art. 267, V, do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009859-14.2001.4.03.6102/SP  
2001.61.02.009859-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDSON DE JESUS  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO CELLANI  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade urbana no período de 05.01.1968 a 08.06.1974, 01.01.1977 a 31.08.1977 e 01.12.1977 a 30.12.1977, condenando-se o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade urbana e para o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Para comprovar o exercício de atividade urbana sem registro em carteira apresentou o seguinte documento que constitui início de prova material do exercício de atividade urbana: cartão de identidade de atleta emitido pela Federação Paulista de Futebol (12.08.1972; fl. 168), demonstrando que o autor foi atleta amador do Comercial Futebol Clube, bem como contrato de atleta profissional de futebol celebrado entre o autor e o Botafogo Futebol Clube, com vigência no período de 01.01.1977 a 30.12.1977 (fls. 85/86 130/137).

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade urbana, no período reconhecido na sentença.

Destarte, restou comprovado o labor urbano, sem registro em carteira, pois 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 a existência de início de prova material corroborada por testemunhas deve ser reconhecido o direito à contagem do tempo de serviço para efeitos previdenciários cumprido pelo requerente no período de **05.01.1968 a 08.06.1974, 01.01.1977 a 31.08.1977 e 01.12.1977 a 30.12.1977**, em que trabalhou como atleta amador, no Comercial Futebol Clube, e como atleta profissional, no Botafogo Futebol Clube, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador, conforme já decidiu esta E. Corte em v. aresto assim ementado:

**PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALOR DA CAUSA. COMPROVAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.**

*I - Não tendo a presente ação cunho condenatório, não há como justificar parâmetros subjetivos para ser fixado elevado valor à causa. Agravo retido a que se nega provimento.*

*II - Para fins de reconhecimento do tempo de serviço prestado por trabalhador sem o devido registro, é suficiente o início de prova material por ele acostada, roborada por prova testemunhal.*

*III - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, é prova idônea e hábil a comprovar os fatos em que se funda a ação ou a defesa.*

*IV - O tempo reconhecido em Juízo é o que mais se coaduna com as provas dos autos, devendo ser mantido.*

*V - É despendida a discussão a respeito das contribuições previdenciárias referentes ao lapso laboral efetivamente desempenhado pela autora (segurada empregada), de vez que o repasse de tais exações é responsabilidade do empregador.*

*VI - Agravo retido, apelação e remessa oficial improvidas.*

*(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC. 2000.03.99.006110-1, Rel. Desembargadora Federal Sylvia Steiner, j. 15.05.2001, RTRF-3ª Região 48/234 )*

Portanto, não há dúvida de que a parte autora tem direito ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

O benefício do autor foi reativado em 04.03.2002, conforme demonstram as informações de fl. 100 dos autos da ação cautelar.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022216-38.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.022216-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : MARIA LUZIA DE SOUZA ROSSI e outro  
: PRISCILA CRISTINA ROSSI  
ADVOGADO : BENEDITO APARECIDO ALVES  
SUCEDIDO : ADEMAR APARECIDO ROSSI falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 99.00.00015-5 1 Vr TABAPUA/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor da causa.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença alegando, em síntese, ter preenchido os requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

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 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.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*(grifei)

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Devem ser tidos por especiais os períodos de 24.07.1976 a 24.08.1977, 28.09.1977 a 04.04.1983, 28.06.1983 a 11.12.1983, 18.05.1984 a 30.10.1984, 02.05.1985 a 28.02.1991, 01.07.1992 a 05.05.1995 e 16.10.1995 a 10.12.1997 (SB; fls. 25/40), na função de motorista de caminhão e de ônibus, agentes nocivos previstos no código 2.4.4. do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.4.2. do Decreto nº 83.080/79.

Da mesma forma, devem ser tidos por especiais os períodos de 22.03.1973 a 22.08.1974 e 24.03.1975 a 23.07.1976, com exposição a ruídos que variavam de 75dB a 110dB e umidade (SB e laudo técnico; fls. 18/32 e 39), código 1.1.6. e 1.1.3. do Decreto 53.831/64 e código 1.1.5. do Decreto 83.080/79.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando-se o tempo de serviço especial, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 31 anos, 01 mês e 08 dias até 15.12.1998 e 31 anos, 05 meses e 22 dias, na data do requerimento administrativo, conforme demonstram as informações da planilha anexa, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Saliento que, uma vez que o autor, nascido em 20.09.1952, contava apenas com 47 anos de idade em 29.04.1999, data do requerimento administrativo, não poderá computar o tempo de serviço transcorrido até o aludido requerimento, uma vez que não cumpre o requisito etário exigido pelo artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (29.04.1999), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento, tendo como termo final a data do óbito (04.10.2002; fl. 239).

Observo não incidir prescrição quinquenal, pois não houve o decurso de cinco anos entre o ajuizamento da ação (10.09.1999) e a data do requerimento administrativo.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026204-96.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.026204-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ERNESTO RIBEIRO DA SILVA e outros  
: APARECIDA MAYER CARVALHO  
: MARIA DAS DORES VIANA  
: APARECIDA DA COSTA MELCHIOR  
: APARECIDA DOS SANTOS  
: NEUSA PAES DOS SANTOS SOARES  
: JOSIAS PAES DOS SANTOS  
: ELISABETH DOS SANTOS RODRIGUES  
: CLOVIS PAES DOS SANTOS  
: JOVIS PAES DOS SANTOS  
: NOELI PAES DOS SANTOS  
: RONALDO PAES DOS SANTOS  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI  
SUCEDIDO : MADALENA GRAZIANI DOS SANTOS falecido

No. ORIG. : 93.00.00067-8 1 Vr MARACAI/SP

Desistência

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a fls. 39, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006064-80.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.006064-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIAO CASEMIRO DO PRADO  
ADVOGADO : ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA  
CODINOME : SEBASTIAO CASIMIRO DO PRADO  
No. ORIG. : 98.00.00189-6 1 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em face da sentença que **julgou procedente** o pedido, para condenar o réu a conceder ao autor aposentadoria por lapso de tempo de serviço, devendo as prestações vencidas serem pagas com correção monetária e juros de mora de 0,5% ao mês, contados da citação. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das despesas processuais eventualmente despendidas, além de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Agravo retido do INSS, no qual alega carência da ação pela falta de interesse de agir em razão da ausência de requerimento administrativo, bem como inépcia da inicial.

Em suas razões recursais, o INSS, preliminarmente, reitera a apreciação do agravo retido. No mérito, argumenta que o autor não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício postulado. Assevera que ele não trouxe aos autos início de prova material hábil a comprovar o efetivo exercício das lides campesinas, pugnando pela reforma do julgado. Após breve relatório, passo a decidir.

Observo que nos termos do art. 10 da Lei n. 9.469, de 10.7.1997, o reexame necessário passou a ser obrigatório nas ações cujas sentenças (3.11.1999) fossem contrárias ao INSS, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial. Deve ser afastada a preliminar de carência da ação em face da ausência de requerimento administrativo, pois, no caso de contestado o direito pleiteado, é manifesta a necessidade de ação judicial, tornando sem relevância o acesso à via administrativa.

Descabida a tese de prejuízo à defesa do Instituto ao argumento de que não houve a apresentação das cópias dos documentos que instruem a petição inicial, na contrafé, pois embora o parágrafo único do artigo 21 do Decreto-Lei n. 147, de 3.2.1967, prescreva que será inepta a petição inicial desacompanhada das cópias autenticadas dos documentos que instruem a petição inicial, deve se levar em conta que o sistema que rege as nulidades do Código de Processo Civil exige que a parte que alega a nulidade comprove o efetivo prejuízo sofrido e, no caso, não restou comprovado nenhum prejuízo para a defesa do Instituto, que impugnou a prova material carreada aos autos por ocasião do oferecimento da contestação, tendo, portanto, o ato citatório alcançado a sua finalidade.

Busca o autor, nascido em 20.1.1932, comprovar o exercício de atividade rural, nos períodos intercalados entre 1946 a 1991, e que somados aos períodos trabalhados em atividade urbana, seja concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição

de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em tela, verifico que inexistente nos autos início de prova material a comprovar o labor rural alegado. A cópia do certificado de dispensa de incorporação (f. 09) não traz a profissão do autor, razão pela qual não será considerada para o fim a que se destina neste feito. Já na certidão de nascimento do autor, consta a profissão do seu genitor (f. 10), bem como no documento das f. 11-12, o autor está qualificado como pedreiro. Portanto, não há início de prova material de efetivo trabalho rural.

O tempo de serviço rural que o autor pretende somar ao período de atividade urbana está lastreado em prova exclusivamente testemunhal, porquanto inexistente qualquer prova documental de que ele tenha efetivamente desenvolvido atividade de natureza rural.

Desse modo, não existindo nos autos ao menos início de prova material, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, posto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural. Esse entendimento encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça: "*Para a obtenção de benefício previdenciário, não basta a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade rural. Recurso provido.*" (REsp nº 448205, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/03/2003, DJ 19/05/2003, p. 248).

Sendo assim, o alegado trabalho rural deixa de ser reconhecido, visto que não restou comprovado o seu efetivo exercício.

Somado o tempo de serviço comum (anotações em CTPS, f. 14-17), o autor não alcança o tempo mínimo exigido, não fazendo jus ao benefício pleiteado.

Anoto, nesta oportunidade, que o autor recebe desde 2.3.2005 amparo social ao idoso, conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e dou provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação. Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021028-68.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.021028-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : AMELIA DA SILVA PEREIRA  
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDUARDO CUNHA LINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00087-4 2 Vr REGISTRO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de extinção do processo, uma vez que não satisfeita a emenda à inicial, como determinado pelo Juízo a quo, não havendo condenação nas verbas da sucumbência, tendo em vista ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

A autora apela, sustentando ter cumprido a determinação, constando da inicial elementos suficientes para a defesa da autarquia, razão pela qual pleiteia a anulação da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.  
**D E C I D O.**

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Na inicial, a autora afirma trabalhar em regime de economia familiar em imóvel rural próprio, com 3 hectares de terras, localizado em Registro, conforme cópia de contrato particular de compromisso de compra e venda juntado às fls. 09, elementos suficientes para comprovar a verdade dos fatos e permitir a elaboração da defesa da autarquia-ré.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento do feito.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022424-80.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.022424-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : LUZIA FORMAL MORTARI

ADVOGADO : EDUARDO GOMES ALVARENGA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00006-6 1 Vr ORLANDIA/SP

**DECISÃO**

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência dos pedidos, condenando-se a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa e dos honorários periciais arbitrados em R\$ 300,00, ressalvando-se os termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Agravo retido do INSS (fls. 63/64), sustentando a carência da ação por ausência do pedido na via administrativa. Inconformada, a autora alega estar total e definitivamente incapacitada para o trabalho, requerendo a reforma da sentença.

Com as contrarrazões, pedindo a apreciação do agravo retido, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**D E C I D O.**

A autarquia previdenciária alega falta de interesse de agir, sustentando que para o ajuizamento de ação previdenciária é necessário o prévio requerimento administrativo do benefício.

Todavia, 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 Constituição Federal. Assim, nego provimento ao agravo retido.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 03/08/1935, completou essa idade em 03/08/1990.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.*

*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.*

*Recurso especial atendido" (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

Entretanto, a certidão de casamento juntada não traz a qualificação dos noivos.

As cópias da CTPS do marido (fls. 16/22) comprovam um único vínculo rural, na condição de "tratorista", de 10.08.1979 a 18.04.1980. Os demais vínculos anotados foram exercidos em atividades urbanas.

As testemunhas ouvidas perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que há mais de 12, 15 ou 20 anos a autora não trabalha (fls. 167/169).

Dessa forma, inviável o reconhecimento do alegado tempo de serviço rural, não sendo possível deferir a aposentadoria por idade.

Os pedidos subsidiários de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença também não podem ser concedidos visto que, em ambos os casos, é requisito essencial a comprovação da qualidade de segurada, condição não ostentada pela autora, pois não verteu contribuições previdenciárias e não possui vínculos de trabalho.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO ao agravo retido e à apelação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043360-29.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.043360-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : MARIA ANIZIA ALVES DOS SANTOS

ADVOGADO : MARCOS ANTONIO CHAVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00153-9 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a autora ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00, ressalvando-se os termos do art.12 da Lei 1.060/50.

Inconformada, a autora interpôs recurso de apelação, afirmando ter comprovado todos os requisitos necessários e pugnano pela integral reforma da sentença.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.  
D E C I D O.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 20/11/1948, completou essa idade em 20/11/2003.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

A autora juntou certidão de casamento religioso celebrado em 18.09.1966, emitida pela Paróquia de São Pedro do Fanado/MG, sem a qualificação dos noivos e tampouco dos pais, e certidão de óbito do marido, falecido em 26.09.1984, na qual consta que era lavrador (fls. 07/08).

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.*

*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.*

*Recurso especial atendido" (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural por mais de vinte anos (fls. 51/52).

Entretanto, da prova material apresentada, conclui-se que o marido da autora era lavrador por ocasião do óbito (26.09.1984), não sendo possível precisar o início da atividade, tendo em vista que a certidão de casamento não traz qualquer qualificação.

Não existem outros documentos nos autos qualificando a autora como lavradora, condição que restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal, o que torna inviável o reconhecimento do exercício da atividade rurícola.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 09 de março de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030757-21.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.030757-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : TERESA LOPES GONCALVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDUARDO LINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00006-7 2 Vr REGISTRO/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de extinção do processo, uma vez que não satisfeita a emenda à inicial, como determinado pelo Juízo a quo, não havendo condenação nas verbas da sucumbência, tendo em vista ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

A autora apela, sustentando ter cumprido a determinação, constando da inicial elementos suficientes para a defesa da autarquia, razão pela qual pleiteia a anulação da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.  
D E C I D O.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Na inicial, a autora afirma trabalhar na condição de bóia-fria em diversas propriedades do Município de Registro, juntando certidão de casamento na qual o marido foi qualificado como lavrador, elementos suficientes para comprovar a verdade dos fatos e permitir a elaboração da defesa da autarquia-ré.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento do feito.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 09 de março de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039338-64.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.039338-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCO ORLANDO  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
No. ORIG. : 00.00.00009-7 2 Vr CATANDUVA/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade especial nos períodos de 1969 a fevereiro de 1972 e setembro de 1976 a junho de 1987, condenando-se o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a data da liquidação.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e para a concessão do benefício.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo a concessão do benefício a partir da data do requerimento administrativo, a incidência de juros de mora e correção monetária, bem como a majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.(grifei)*

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito às condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 13.08.1969 a 09.02.1972 e 01.09.1976 a 30.06.1987, com exposição a hidrocarbonetos, fumos de chumbo e ruídos de 91dB (SB e laudo técnico; fls. 34/37), código 1.1.6., 1.2.4. e 1.2.11. do Decreto 53.831/64 e código 1.1.5., 1.2.4. e 1.2.10 do Decreto 83.080/79.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando-se o tempo de serviço especial, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 31 anos, 08 meses e 23 dias até 15.12.1998 e 32 anos e 05 dias, na data do requerimento administrativo, conforme demonstram as informações da planilha anexa, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Caso seja mais favorável à parte autora, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço após 15.12.1998, e os correspondentes salários-de-contribuição, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, ao homem que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço e à mulher que perfeitamente 30 anos de tempo de serviço.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (26.03.1999), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Observo não incidir prescrição quinquenal, pois não houve o decurso de cinco anos entre o ajuizamento da ação (18.01.2000) e a data do requerimento administrativo.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e ao recurso de apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora**, na forma da fundamentação.

Tendo em vista a informação do CNIS, demonstrando que o autor está recebendo aposentadoria por idade desde 19.01.2007, a parte autora deverá optar pelo benefício mais vantajoso, compensando-se os valores já pagos.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001939-19.2002.4.03.6113/SP  
2002.61.13.001939-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ CARLOS ALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : TANIA MARIA DE ALMEIDA LIPORONI  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade especial nos períodos de 08.09.1976 a 31.05.1985, 01.07.1985 a 29.11.1988, 12.12.1988 a 12.03.1991, 03.06.1991 a 14.01.1992, 05.05.1992 a 03.08.1995, 06.11.1995 a 22.09.2000 e 26.09.2000 a 11.06.2002, condenando-se o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora legais, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação até a data da sentença.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial**

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**

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.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. (grifei)*

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 08.09.1976 a 31.05.1985, 01.07.1985 a 29.11.1988, 12.12.1988 a 12.03.1991, 03.06.1991 a 14.01.1992, 05.05.1992 a 03.08.1995, 06.11.1995 a 22.09.2000, com exposição a umidade, agentes biológicos, agentes químicos e ruídos que variavam de 89dB a 91dB (SB e laudo técnico; fls. 26/33 e 73/75), código 1.1.3., 1.1.6., 1.2.9. e 1.3.1. do Decreto 53.831/64 e código 1.1.5., 1.2.11. e 1.3.2. do Decreto 83.080/79.

Não há como reconhecer a atividade especial no período de 26.09.2000 a 11.06.2002, na empresa Joaquim Leôncio Alves, visto que não foi apresentado laudo pericial para comprovar a exposição a agentes agressivos, sendo insuficientes as informações do formulário de fl. 71.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando-se o tempo de serviço especial, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 35 anos, 08 meses e 22 dias até 15.12.1998 e 39 anos, 10 meses e 30 dias, na data do ajuizamento da ação, conforme demonstram as informações da planilha anexa, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Caso seja mais favorável à parte autora, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço após 15.12.1998, e os correspondentes salários-de-contribuição, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, ao homem que perfez 35 anos de tempo de serviço e à mulher que perfez 30 anos de tempo de serviço.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado em 12.09.2002, data da citação (fl.48), momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora, ante a ausência de requerimento administrativo de concessão da jubilação.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

Tendo em vista a informação do CNIS, demonstrando que o autor está recebendo aposentadoria por tempo desde 20.08.2007, a parte autora deverá optar pelo benefício mais vantajoso, compensando-se os valores já pagos.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022936-39.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.022936-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEN LUCIA PASSERI VILLANOVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CATARINA GARCIA MAQUEA

ADVOGADO : MARIA SOLANGE DE LIMA GONZALES

No. ORIG. : 96.00.00021-1 2 Vr POA/SP

Desistência

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a fls. 50, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016000-90.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.016000-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EUNICE CANOVA TEIXEIRA

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

No. ORIG. : 97.00.00080-8 2 Vr SERTAOZINHO/SP

Desistência

Folha 72.

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008843-66.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.008843-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GABRIELA VALVERDE SANCHES  
ADVOGADO : RUBENS BETETE  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP  
No. ORIG. : 99.00.00100-0 1 Vr NHANDEARA/SP

Desistência

Folha 37.

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022643-69.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.022643-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARIDA BATISTA NETA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADA LEME  
ADVOGADO : RODOLFO VALENTIM SILVA  
No. ORIG. : 93.00.00023-1 1 Vr BORBOREMA/SP

Desistência

Folha 95.

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037766-15.1998.4.03.9999/SP  
98.03.037766-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANETE DOS SANTOS SIMOES

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUSA CORSI  
ADVOGADO : CLAUDIO PANISA  
No. ORIG. : 87.00.00112-1 1 Vr SANTO ANDRE/SP

Desistência  
Folha 34.

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040408-77.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.040408-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADILCE DONIZETI DE OLIVEIRA

ADVOGADO : VAGNER DA COSTA

No. ORIG. : 94.00.00065-2 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

Desistência

Folha 81.

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022300-34.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.022300-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : DIOMIRO JOSE MADUREIRA

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 04.00.00052-3 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Diomiro José Madureira ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de sua esposa, Jovelina Lopes Guimarães, falecida em 20.6.2003.

Narra a inicial que o autor é marido da falecida. Alega que recebia ajuda material da esposa para o próprio sustento.

Afirma, também, que sua esposa recebia um benefício de renda mensal vitalícia concedido irregularmente, pois fazia jus a aposentar por invalidez ou por idade.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da pensão por morte, desde a citação. Foi reconhecida sucumbência recíproca.

A parte autora apela (fls. 63/68), sustentado, em síntese, que os honorários advocatícios devem ser fixados em 15 % do valor da condenação.

O INSS apela (fls. 76/90), requerendo, preliminarmente, o conhecimento e provimento do agravo retido interposto às fls. 48/50, no qual sustenta a falta de interesse processual em razão da ausência de pedido na via administrativa. No mérito, sustenta a falta de qualidade de segurada da falecida, na data do óbito. Caso mantida a sentença, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, bem como a fixação dos honorários advocatícios nos termos do §4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

Foi interposto agravo retido às fls. 48/53.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

A autarquia previdenciária alega, preliminarmente, falta de interesse de agir, sustentando que para o ajuizamento de ação previdenciária é necessário o prévio requerimento administrativo do benefício.

Todavia, 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 Constituição Federal.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2003, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a guia de sepultamento, juntada às fls. 7.

A qualidade de segurada do falecida é a questão de direito controvertida neste processo.

Para comprovar a qualidade de segurada, a autora juntou aos autos os documentos de fls. 7/17.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do *de cujus* como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, §3º), para comprovar a condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

A jurisprudência tem admitido o reconhecimento da condição de rurícola da esposa, por extensão, no caso de existência dos documentos, qualificando o marido como lavrador.

A certidão de casamento, realizado em 14.08.61 (fl. 8) e a certidão de nascimento de filho (fls. 9), em que consta a qualificação como lavrador, podem ser admitidos como início de prova material do exercício de atividade rural.

Na audiência, realizada em 1.12.2004, foram colhidos os depoimentos da testemunha Ângela Aparecida (fls. 53), Balbino Francisco de Sá (fls. 54) e Antonio Lopes (fls. 55) que foram razoavelmente coerentes quanto ao exercício de atividade rural pela *de cujus*.

Assim, resta comprovada nos autos a qualidade de segurada.

Cabe apurar, então, se ao autor tinha a qualidade de dependente da esposa.

O art. 16, II, §4º, da Lei 8.213/91, na redação vigente na data do óbito dispunha:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Na condição de marido, a dependência econômica é presumida, na forma do §4º citado.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

Termo inicial do benefício fixado na data da citação, tendo em vista que não foi comprovado o requerimento administrativo.

Honorários advocatícios fixados em 15% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ.

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).

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).

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à remessa oficial tida por interposta e ao recurso de apelação do INSS, apenas para explicitar os termos da correção monetária e dos juros de mora e, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para fixar os honorários advocatícios em 15% do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ, e **nego** provimento ao agravo retido.

Decorrido o prazo para recurso, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 01 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036079-22.2006.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLAUDIA APARECIDA BETIN FONSECA incapaz  
ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO  
REPRESENTANTE : CONCEICAO IVONE BETIN FONSECA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ADELIA SP  
No. ORIG. : 02.00.00142-5 1 Vr SANTA ADELIA/SP  
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta contra sentença que, nos autos de ação previdenciária, objetivando a concessão de benefício por incapacidade, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez, a partir da citação. Correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, desde o ato citatório. Condenada a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios e periciais arbitrados, respectivamente, em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação e R\$ 520,00 (quinhentos e vinte reais).

Em suas razões recursais, sustenta o INSS, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários periciais e advocatícios, assim como a fixação do termo inicial do benefício a partir do laudo médico.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

O benefício previdenciário postulado pela parte autora, nascida em 11.10.1969, está previsto no art. 42 da Lei 8.213/91, que prevê:

*"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 pericial (fl. 65) atestou que a parte autora apresenta *"atraso do desenvolvimento neuropsicomotor"*. Em respostas aos quesitos das partes, concluiu o Sr. perito que a patologia de que padece a parte autora é congênita, tornando-a definitivamente incapacitada para o trabalho.

Inicialmente, destaco que a consulta aos dados constantes do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais) demonstra ter a parte autora vertido contribuições previdenciárias aos cofres públicos, na condição de contribuinte individual, nos períodos de 05/1994 a 04/1999.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

No presente caso, muito embora a perícia judicial tenha apurado que a patologia da qual a parte autora é portadora seja congênita, denota-se da análise da documentação carreada aos autos que em 16.04.1999 (fl.10) a segurada teve seu pedido de incapacidade indeferido pelo INSS, ao argumento de inexistência de incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, diante do mencionado indeferimento administrativo é possível concluir que, apesar da enfermidade, a parte autora por um tempo reuniu condições para laborar.

Assim, tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, em cotejo com seu grau de instrução, revelado pela atividade desenvolvida (rural), que não demanda formação profissional qualificada, conclui-se que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser concedido à mesma o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos dos art. 25, I, e 42, b ambos da Lei nº 8.213/91.

O montante arbitrado a título de honorários periciais deve observar o limite estabelecido pela Tabela II da Resolução 558/07 do Conselho da Justiça Federal.

*"Art. 3º. O pagamento dos honorários periciais, nos casos de que trata esta resolução, só será efetuado após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo ou, havendo solicitação de esclarecimentos, depois de serem prestados."*

*1º Na fixação dos honorários periciais estabelecidos nas Tabelas II e IV do Anexo I será observado, no que couber, o contido no caput do art. 2º, podendo, contudo, o juiz ultrapassar em até 3 (três) vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização, comunicando-se ao Corregedor-Geral."*

Nesse sentido, reduzo a verba pericial para R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).

O termo inicial do benefício deve ser a data do laudo médico pericial, pois somente a partir deste momento teve o INSS ciência da incapacidade da parte autora.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da 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, mantendo-se o percentual de 15%.

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 art. 557, §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para reduzir a verba pericial para R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), fixar o termo inicial do benefício a partir da data do laudo médico, bem como explicitar os critérios de correção monetária e juros legais, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021040-82.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.021040-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO JOAQUIM DA SILVA

ADVOGADO : VILMA POZZANI

No. ORIG. : 03.00.00180-5 2 Vr VARZEA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação do INSS, interposto em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo o tempo de serviço do autor como trabalhador rural, condenando o réu

a computar, no cálculo da contagem de tempo de serviço, para fins de elevação do coeficiente de aposentadoria, o período compreendido entre 01/01/1961 a 30/06/1970, em que o autor teria laborado em atividade rural. As diferenças devidas devem ser corrigidas, acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês. Houve condenação em custas e despesas processuais. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença.

Em suas razões recursais objetiva o réu a reforma da sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural. Alternativamente, pede que os juros moratórios incidam desde a citação. Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente ressalto que não houve remessa oficial, entretanto, nos termos da Lei nº. 9.469/97, impõe-se o reexame necessário em processos com decisão final contrária ao INSS, exceto em caso de condenação, ou direito controvertido, em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Por ser impossível aferir de pronto se a condenação é inferior a 60 salários mínimos, faz-se de rigor o reexame necessário.

Dou por interposto, portanto, o presente reexame.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo que de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Busca o autor, nascido em 05/06/1948, o reconhecimento do período laborado como trabalhador rural no período de 01/01/1961 a 30/06/1970, em que teria trabalhado nas lides rurais, sem anotação em CTPS, para fins de revisão de aposentadoria.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Todavia, a parte autora apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: certificado de dispensa de incorporação (05/03/1969, fl. 15) no qual o autor está qualificado como lavrador e certidão de nascimento de seu irmão, lavrada em 11/02/1958 (fl. 24), na qual consta a profissão do pai como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural.

Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23).

Importante ressaltar que o trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes. De acordo com o art. 143, II, da Lei 8.213/91, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, a comprovação do período de carência não representa óbice para a concessão do benefício previdenciário.

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola, no período entre 01/01/1961 a 30/06/1970, 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.

Reconhecido o tempo rural laborado pelo autor, é de rigor a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB 055.511.768-5), desde o requerimento administrativo. Os efeitos financeiros da revisão, no que diz respeito à alteração do coeficiente de cálculo, serão fixados na data do início do benefício titularizado pelo autor (24/11/1993), uma vez que, quando do correspondente procedimento administrativo, o autor já apresentara os documentos comprobatórios do labor rural. Ajuizada a presente ação em 19/12/2003, há de ser observada a prescrição quinquenal, nas diferenças devidas.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e de acordo com precedentes da 10ª Turma desta Corte Regional.

Ressalta-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos *Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 187.766-SP, em 24/05/2000*, em que foi relator Ministro Fernando Gonçalves.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Faço constar no que se refere à prescrição, esta atinge apenas o direito às parcelas pretéritas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

Em sede de execução devem ser compensadas as parcelas recebidas administrativamente.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004151-53.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.004151-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO ALVES FILHO

ADVOGADO : VICENTE ULISSES DE FARIAS

No. ORIG. : 04.00.00165-0 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade rural, sem registro em carteira, no período de 04.11.1963 a 31.01.1983 e 01.07.1986 a 31.12.1988. Em razão da sucumbência recíproca, determinou-se que parte deverá arcar com metade das custas e despesas processuais e com os honorários de seus respectivos patronos, observado que o réu é isento de custas e o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Todavia, a parte autora apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: título eleitoral (26.02.1968; fl. 13), certidão de casamento (26.01.1978; fl. 14), nas quais ele está qualificado como lavrador, bem como nota de crédito rural (19.11.1987; fl. 16), constituindo tais documentos início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

#### **PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

*1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*

*2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

*3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.*

*(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)*

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola, no período de 04.11.1963 a 31.01.1983 e 01.07.1986 a 31.12.1988, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031060-35.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.031060-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : HELENA MACHADO DA SILVA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00083-6 1 Vr ANGATUBA/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, ajuizada com vistas à obtenção de benefício por incapacidade. Condenada a parte autora ao pagamento das custas judiciais, despesas processuais, bem como honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

Em sua apelação, a parte autora sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

A questão cinge-se ao preenchimento ou não dos requisitos para a concessão do benefício aposentadoria por invalidez.

O laudo médico pericial acostado às fls. 102/104, elaborado em 06.10.2005, atesta que a demandante apresenta "*dor lombar crônica sem sinais de alteração neurológica ou compressão de raiz nervosa, sinais de osteoartrose degenerativa (envelhecimento biológico) na coluna cervical lombar*". Concluiu o Sr. Perito que a parte autora está incapacitada parcial e permanentemente para as atividades laborativas.

Nesse sentido, dispõe o art. 42 da Lei nº 8.213/91:

*"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."*

No presente caso, o conjunto probatório carreado aos autos revela que as enfermidades que acometem a parte autora são decorrentes do processo natural de envelhecimento, passíveis, todavia, de melhora mediante terapia adequada.

Assim, diante da conclusão pericial no sentido de que a parte autora não está impossibilitada de exercer atividades que lhes assegurem a própria subsistência, já que incapacidade é parcial e definitiva, entendo inviável a concessão do benefício pleiteado na presente ação, devendo, portanto, ser mantida a r. sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

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).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 01 de março de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031731-39.1998.4.03.9999/SP  
98.03.031731-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OTONIEL VALERIANO DOS REIS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO CALLEJON CASARI  
No. ORIG. : 89.00.00015-5 1 Vr GETULINA/SP

Desistência  
Folha 40.

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021623-04.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.021623-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIA MORALES BIZUTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSE PIRES

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI

: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA

PARTE AUTORA : ANTONIO BENEDITO VIEIRA e outros

: BENEDITO HILARIO DA ROSA

: APARECIDO HILARIO DA ROSA

: MARIA DA APARECIDA ROSA DE FARIA

: JOAO HILARIO DA ROSA

SUCEDIDO : ALICE SALVADOR DA ROSA falecido

PARTE AUTORA : ERCILIA GABRIEL DE SOUZA PRADO

: AURELIO DA SILVA

: ERNESTO VICENTE DA SILVA

: MARIA VICENTE DA SILVA

: JOSUE DA SILVA

SUCEDIDO : MANOEL VERGILIO DA SILVA falecido

PARTE AUTORA : ENCARNACION MARTINS BRANDAO

: EUNICE CORREA DA ROCHA

No. ORIG. : 93.00.00017-3 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

Desistência

Folha 52.

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0305124-64.1998.4.03.6102/SP  
1999.03.99.098730-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : ITAIR APARECIDA PERUCHI CATTARIN  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.03.05124-5 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

Desistência  
Folha 42.

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026228-27.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.026228-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EPHIGENIA JESUS DA COSTA PETROLINI

ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS

No. ORIG. : 00.00.00170-5 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

Desistência  
Folha 30.

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010173-64.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.010173-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NAIR BATISTA FERREIRA

ADVOGADO : RUBENS BETETE

No. ORIG. : 00.00.00068-4 1 Vr NHANDEARA/SP

Desistência  
Folha 42.

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009521-81.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.009521-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RAQUEL DA SILVA CRUZ SARAFIM  
ADVOGADO : LEDA JUNDI PELLOSO  
No. ORIG. : 98.00.00103-3 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

Desistência  
Folha 27.

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024796-75.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.024796-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JUVENAL ANTONIO DE MELLO  
ADVOGADO : MAURO ALVES  
No. ORIG. : 93.00.00143-5 4 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

Desistência  
Folha 78.

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001632-76.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.001632-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALAIR MARQUES FARIA  
ADVOGADO : VAGNER DA COSTA

No. ORIG. : 94.00.00084-7 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

Desistência

Folha 47.

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026788-32.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.026788-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO ANTONIO GARCIA e outros

: MARIA VENANCIO DE PAULA BALHE

: ANA GONCALVES DE AMORIM FREITAS

ADVOGADO : WILSON RODNEY AMARAL

: NATALINA BERNADETE ROSSI ALEM

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBITINGA SP

No. ORIG. : 93.00.00136-8 1 Vr IBITINGA/SP

Desistência

Folha 208.

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023266-07.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.023266-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIGEHISA YAMAGUTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : ANTONIO SIMOES

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 93.00.00069-6 1 Vr CONCHAS/SP

Desistência

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a fl. 41, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017928-13.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.017928-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DAS DORES DE JESUS SANTOS  
ADVOGADO : JOAO CAMILO NOGUEIRA  
No. ORIG. : 01.00.00052-7 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

Desistência  
Folha 40.

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029131-06.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.029131-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ALICE DE SOUZA SANTOS  
ADVOGADO : JOAO CAMILO NOGUEIRA  
No. ORIG. : 99.00.00030-1 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

Desistência  
Folha 38.

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1006562-57.1998.4.03.6111/SP  
2000.03.99.075379-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELINA CARMEN HERCULIAN CAPEL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GERALDO LEMBI  
ADVOGADO : PEDRO MARCIO DE GOES MONTEIRO e outro  
No. ORIG. : 98.10.06562-0 2 Vr MARILIA/SP

Desistência  
Folha 75.

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0300030-09.1996.4.03.6102/SP  
98.03.009059-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERMANO ORSI

ADVOGADO : MARCIA TEIXEIRA BRAVO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 96.03.00030-2 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

Desistência

Folha 305.

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052480-09.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.052480-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTENOR JOSE BELLINI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALDO ANGELO DE ALMEIDA

ADVOGADO : LUIZ MIGUEL MANFREDINI

No. ORIG. : 99.00.00095-5 1 Vr ITAPETININGA/SP

Desistência

Folha 42.

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026225-72.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.026225-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : GERALDO VITOR DOS SANTOS  
ADVOGADO : NEY SANTOS BARROS  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 99.00.00116-7 2 Vr CACAPAVA/SP

Desistência  
Folha 83.

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00064 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0041896-43.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.041896-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
PARTE AUTORA : DORGIVAL NUNES DE ARAUJO  
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ZENIR ALVES JACQUES BONFIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP  
No. ORIG. : 00.00.00159-6 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSS, na qual o autor objetiva: o reconhecimento de sua atividade rural sem registro em CTPS, de 1967 a 1976, o cômputo do período anotado em CTPS e a conversão dos períodos de 4.6.1984 a 28.7.1992 e de 1.º.2.1993 a 17.7.2000, laborado sob condições especiais, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau  **julgou procedente**  o pedido, reconhecendo a atividade rural sem registro em CTPS de dezembro de 1967 a novembro de 1976, o cômputo do tempo de serviço em atividade urbana comum e a exercida sob condições especiais, e condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da citação, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária nos termos da Lei n. 6.899/81, e juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, contados da mesma data, além de verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da prestações vencidas até a data do pagamento.

Decorrido "in albis" o prazo para interposição de recurso voluntário, subiram os autos a esta egrégia Corte por força do reexame necessário.

**É o relatório. DECIDO.**

Busca a parte autora, nascida em 16.12.1954, comprovar o exercício de atividade rural no interregno compreendido de 1967 a 1976, a ser acrescido ao tempo de serviço comum e ao período de especial, de 4.6.1984 a 28.7.1992 e de 1.º.2.1993 a 17.7.2000, com a conseqüente concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral.

A jurisprudência do colendo 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 n. 149, "in verbis":

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Para a comprovação de sua atividade rural, o autor instruiu a presente demanda com o certificado de dispensa de incorporação, datado de 30.9.1973 (f. 19), o título eleitoral, emitido em 19.8.1975 (f. 20), e a certidão de seu casamento,

celebrado em 20.9.1980 (f. 18), todos o qualificando como agricultor. Tais documentos constituem início de prova material do labor rural, conforme o seguinte precedente:

*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 n. 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)*

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada 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/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28.8.2001, p. 203).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas (f. 126-132) corroboraram o labor campesino da parte autora, exercido durante o período apontado na petição inicial e reconhecido na r. sentença.

Infere-se do conjunto probatório que a parte autora, nascida em 16.12.1954, realmente desempenhou trabalho rural desde tenra idade, fato comum na realidade socioeconômica de nosso País. Entendo que as normas constitucionais atinentes ao trabalho do menor visam à sua proteção, não devendo ser interpretadas em seu prejuízo. Reconheço, pois, que a parte autora iniciou seu trabalho rural a partir de 1967.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola no período de 1.º.12.1967 a 30.11.1976, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do § 2.º do art. 55 da Lei n. 8.213/91.

Outrossim, 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, inc. IV, da Lei n. 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 que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n. 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 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 05.3.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei n. 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n. 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere ao questionamento relativo ao nível de ruído aferido, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.3.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 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 n. 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto n. 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto n. 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos n. 357 de 7 de dezembro de 1991 e n. 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto n. 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto n. 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 n. 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg n. 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

*5 - Com a edição do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB. (g.n.)*

*6 - Agravo regimental improvido.*

*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo n. 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 05.3.1997. 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. (Grifei.)*

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 n. 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.8.2002; DJU 18.11.2002, p. 572).

No presente caso, a parte autora pretende o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário DSS-8030 (f. 120) e laudo técnico (f. 121) - ajudante, maquinista c maquinista B, auxiliar de Ajuste C, ½ oficial ajuste inicial junto à empresa Impacta S.A. Indústria e Comércio no período de 4.6.1984 a 28.7.1992, exposto de maneira habitual e permanente a pressão sonora de 90dB;

-Formulário DSS-8030 (f. 122) e laudo pericial (f. 123) - operador ½ oficial ajustador Conificador junto à Impacta S/A Indústria e Comércio período de 1º.2.1993 até 8.2.2001, exposto de maneira habitual e permanente a pressão sonora de 90dB;

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 4.6.1984 a 28.7.1992 e de 1º.2.1993 a 17.7.2000 comprovados pelos documentos das f. 120-123, em razão de exposição a níveis de ruído acima daqueles legalmente estabelecidos.

Os demais períodos de trabalho da parte autora, devidamente anotados em CTPS e extraídos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, devem ser somados como tempo de serviço comum.

Desta feita, computando-se os períodos laborados em atividade rural e atividades urbanas, comuns e especiais, a parte autora perfaz, até a data do ajuizamento da demanda, mais de 35 anos de labor, o que enseja a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV.

Quanto à verba honorária, deve ser mantido o percentual fixado na r. sentença, ressaltando-se que o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n. 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial** para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como para limitar a incidência da verba honorária sobre as prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau, na forma da fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0706917-92.1997.4.03.6106/SP

2004.03.99.033183-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : JOSE HONORIO DE SOUZA IRMAO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : EUGENIO SAVERIO TRAZZI BELLINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.07.06917-1 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 356/360) julgou improcedente o pedido, não reconhecendo que o autor faz jus a aposentadoria especial. Deixou de arbitrar honorários, uma vez que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em razões de recurso de fls. 362/363 o autor combate a sentença, alegando ter comprovado o tempo de serviço suficiente para a concessão do benefício pleiteado.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

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

(...)

§ 7º *É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º *O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade

do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anotese a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à EMPRESA JORNALÍSTICA DIÁRIO POPULAR S/A, no período de 01/05/1966 a 15/01/1993, o feito foi instruído com o Formulário SB-40 expedido pela empresa, atestando que o autor lá trabalhou no período mencionado nas funções de 'Fotogravador'.

Esse liame trabalhista do autor com a Empresa Jornalística Diário Popular S/A, deve ter o caráter insalubre reconhecido, pois ficou comprovada, por meio de formulário (fl. 246), o exercício de atividade e a exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes agressivos listados no item 2.5.5 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.5.8 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

A propósito, trago à colação ementa desta Egrégia Corte Regional:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO SUPERIOR A 90 DB. UTILIZAÇÃO DE EPI. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98.**

*- A utilização de EPI, antes do advento da Lei nº 9.732/98, não obsta o reconhecimento do tempo de serviço como especial.*

*- Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida."*

*(TRF3, 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259).*

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, nos períodos de 01/05/1966 a 15/01/1993.

Os períodos de tempo especial, adicionados, perfazem 26 anos, 6 meses e 26 dias, os quais convertidos em comum totalizam **37 anos, 2 meses e 12 dias**.

Somando-se o período aqui reconhecido, com os constantes da CTPS (fls. 06/18), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 26/11/1992, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **37 anos, 2 meses e 12 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 66 (sessenta e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No entanto, compulsando o processo administrativo de concessão do benefício de aposentadoria do apelante (fls. 240/279), foi reconhecido pelo INSS o tempo de serviço em atividade especial, sendo concedida a aposentadoria integral no coeficiente de 100% do salário de benefício (fl. 240).

Dispõe o artigo 57 da Lei 8.213/91, na redação anterior à edição da Lei nº 9.032/95:

*Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto na Seção III deste capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de 85% (oitenta e cinco por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (grifei)*

Ademais, a aposentadoria especial *"na essência, é uma modalidade de aposentadoria por tempo de serviço, com redução deste, em função das peculiares condições sob as quais o trabalho é prestado, presumindo a lei que o seu desempenho não poderia ser efetivado pelo mesmo período das demais atividades profissionais"* (Rocha, Daniel Machado; Baltazar Jr., José Paulo, *Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social*, 9ª. ed., 2009, Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre/RS)

Neste mesmo sentido, tem sido o entendimento jurisprudencial desta E. Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.**

*I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.*

*II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, concluiu pelo parcial provimento do apelo da autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a reconhecer o tempo de serviço laborado em condições especiais, no período de 18/09/1978 a 27/07/1993 e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.*

*III - O embargante sustenta que não houve correlação entre o pedido e o decisum, considerando-se que o pleito objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço e foi deferida aposentadoria especial.*

*IV - A inicial embora não prime pelo rigor técnico, pleiteando a concessão de aposentadoria especial, extrai-se que objetiva a aposentadoria por tempo de serviço, por considerar que na peça inaugural sustenta fazer jus à conversão do tempo de trabalho exercido em condições insalubres, o que acrescido ao labor comum, totaliza o tempo necessário para a aposentação.*

*V - Não há que se falar em decisão extra petita, considerando-se que as aposentadorias especial e por tempo de serviço são modalidades do mesmo gênero. Precedentes.*

*VI - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.*

VII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

VIII - Embargos rejeitados."

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.073684-7, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 18/05/2009, DJU 07/07/2009, p. 624).

**"PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. APOSENTADORIA ESPECIAL.**

*I- A aposentadoria especial não tem natureza jurídica diversa da aposentadoria por tempo de serviço, da qual é modalidade que não se diversifica na essência mas apenas nas estipulações de prazos menores de tempo de atividade, incluindo-se portanto no conceito empregado no artigo 34 da lei 8.213/91.*

*II- Recurso do INSS improvido."*

(TRF3, 2ª Turma, AC nº 90.03.037463-5, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 15/02/2000, DJU 10/05/2000, p. 30).

Portanto, o que pretende o apelante, não é a concessão de "aposentadoria especial", modalidade de aposentadoria de tempo de serviço que já lhe foi deferida administrativamente, mas sim a equiparação do valor do benefício concedido anteriormente a terceiro segurado, que requereu sua aposentadoria por tempo de serviço sob regime jurídico diverso do postulado pelo autor, como bem salientado na sentença proferida pelo r. juízo de primeiro grau.

Assim, o benefício concedido ao "paradigma" José Francisco dos Prazeres observou os parâmetros estabelecidos na Consolidação das Leis da Previdência Social - CLPS (Decreto nº 89.312/84), enquanto a aposentadoria deferida pela autarquia ré ao apelante seguiu as regras enumeradas na Lei nº 8.213/91, proporcionando as diferenças de cálculos e valores dos benefícios.

É cediço que em ações de natureza previdenciária, não é possível basear-se exclusivamente em paradigmas, tal como se cogita na Justiça do Trabalho, mormente quando os benefícios que o apelante pretende ver equiparados foram concedidos em regimes jurídicos diversos.

Destarte, em face de toda a fundamentação supra, não há como ser dado provimento ao apelo do demandante.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do autor, mantendo a sentença de primeiro grau tal como proferida.

Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser o demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039899-83.2005.4.03.9999/MS

2005.03.99.039899-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : ZELINDA VENANCIO DA SILVA

ADVOGADO : MAURICIO DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00083-4 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ZELINDA VENÂNCIO DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 101/103 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 107/112, pugna a autora pela reforma da r. sentença sob o argumento de que restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no o art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurado, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

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

*V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."*

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."*

*(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).*

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o (a) companheiro (a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, proposta em 17 de janeiro de 2005, o aludido óbito, ocorrido em 17 de agosto de 2004, está comprovado pela respectiva certidão de fl. 12.

A relação conjugal existente entre o *de cujus* e a autora foi demonstrada através das já mencionadas certidões de casamento e de óbito (fls. 11/12).

Dispensável a demonstração da dependência econômica da esposa do segurado falecido, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao cônjuge.

A autora pretende ver reconhecida a qualidade de trabalhador rural do marido falecido, trazendo aos autos a Certidão de Casamento demonstrando a qualificação de lavrador dele quando contraiu o matrimônio, em 22 de novembro de 1976 (fl. 11), bem como a Certidão de Óbito, constando idêntica profissão em 17 de agosto de 2004 (fl. 12), que constituem início de prova material da atividade rural do marido da requerente.

Da mesma maneira, os registros em CTPS de fl. 14 demonstram que ele exerceu atividade rural, junto ao empregador Waldemar Modesto de Oliveira, de 1991 a 1994 e 1995 a 1997, sendo prova plena do labor rural naquele interregno. No entanto, as testemunhas ouvidas às fls. 89 e 91 não souberam informar se o *de cujus* estava trabalhando quando do falecimento. O Sr. Waldemar Modesto de Oliveira, apontado na petição inicial como o empregador do falecido quando de sua morte, afirmou que não sabia informar se o mesmo estava laborando quando do óbito, o que, à evidência, não comprova a sua qualidade de segurado.

Entre a data do último desligamento (1998) e a do óbito (2004), transcorreu prazo superior a 6 anos, sem qualquer recolhimento, o que, à evidência, acarretou a perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei de Benefícios, não havendo que se cogitar, ainda, da ampliação disciplinada no §1º da norma citada (prorrogação para 24 meses no caso do segurado ter recolhido mais de 120 contribuições).

Já o §2º do artigo em referência, permite o alargamento desse prazo por mais doze meses, na hipótese de segurado desempregado, desde que comprove tal condição mediante registro junto ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social. No caso em exame, não há a comprovação de sobredito registro, ou mesmo prova de que, após o término do último contrato de trabalho, houvesse a percepção de seguro-desemprego.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados proferidos por este Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - NÃO DEMONSTRADO O PERCEBIMENTO DE SALÁRIO-DESEMPREGO OU DOENÇA INCAPACITANTE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.*

*1. Não demonstrado, nos autos, que, após a cessação do último contrato de trabalho, o falecido havia percebido salário-desemprego, de forma a ser estendido o prazo de graça para manutenção da qualidade de segurado (artigo 15, parágrafo 2º da Lei 8.213/91), impõe-se a denegação da pensão por morte.*

*2. Recurso do INSS e remessa oficial providos".*

*(AC 448425 - 98.03.101561-3/SP - 5ª Turma - Rel. Des. Fed. Eva Regina - DJ 21/10/2002 - p. 449).*

*"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito.*

*2. No presente caso, Celso de Castro Henrique faleceu em 05 de setembro de 1999, com 34 (trinta e quatro) anos de idade e a Carteira de Trabalho e Previdência Social atesta que seu último vínculo de trabalho foi no período de 03.07.95 a 23.08.96. Por ter decorrido mais de doze meses sem contribuição, entre a data do último vínculo empregatício e a do óbito, houve a perda da qualidade de segurado, a teor do que dispõe o art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.*

*3. O parágrafo 1º do mesmo dispositivo legal, permite a ampliação desse prazo para até 24 (vinte e quatro) meses, na hipótese do segurado já ter pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. No caso, vê-se que não é possível o 'de cujus' se valer desse alargamento do 'período de graça', uma vez que há recolhimentos de apenas 73 (setenta e três) contribuições.*

*4. O §2º da mesma norma, por sua vez, autoriza um acréscimo de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Não há nos autos comprovação da situação de desemprego do falecido pelo registro conforme determinação legal, nem que, após o término do último contrato de trabalho, havia percebido salário-desemprego, de forma a possibilitar a prorrogação do período de graça, para ter mantida a qualidade de segurado, com todos os direitos perante a Previdência.*

*5. (...)*

*6. Apelação improvida. Sentença mantida.*

*(9ª Turma - AC 2003.03.99.030995-1/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJ 13/01/05 - p. 293/377).*

Dessa forma, não ostentando o *de cujus* a qualidade de segurado, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Importa consignar que, mesmo não sendo comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, nos termos do § 2º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91, se este tivesse preenchido naquela data os requisitos para a concessão de aposentadoria, a requerente faria jus ao benefício.

Contudo, nada veio a demonstrar nos autos que, no momento do falecimento, o *de cujus* fazia jus a alguma espécie de aposentadoria.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1403778-07.1996.4.03.6113/SP  
2002.03.99.035365-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROBERTO FERREIRA DE CARVALHO  
ADVOGADO : EDNA GOMES BRANQUINHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.14.03778-4 1 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, bem como a revisão do benefício em manutenção e cobrança de diferenças em atraso.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 212/226) julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a recalcular o valor do benefício da parte autora tomando por base as disposições insertas no art. 58 do ADCT, bem como do art. 41, II, da Lei nº 8213/91, alterado pelo art. 9º, 2º, da Lei nº 8542/92, art. 20 da Lei nº 8880/94 e legislação subsequente, além da aplicação da variação do IPC, referente aos meses de janeiro de 1989, fevereiro de 1989, março de 1990, abril de 1990 e fevereiro de 1991 sobre as parcelas em atraso, além dos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 228/230 o INSS combate a sentença, alegando que não deu causa à demora no pagamento do benefício, uma vez que o segurado foi responsável pelo atraso na concessão da benesse, sendo que há previsão o artigo 41-A, § 5º, do Código de Processo Civil para tais situações. Pede, ainda, a exclusão da aplicação dos expurgos inflacionários, bem como a redução da verba honorária. Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Verifico que o magistrado *a quo* julgou parcialmente procedente a ação, deixando de apreciar o pedido de reconhecimento de tempo de serviço urbano, quando o pedido inicial referia-se à declaração de tempo de serviço, bem como a revisão de benefício e cobrança de diferenças em atraso. Portanto, tratando-se de sentença *citra petita*, deve ser anulada de ofício (fls. 212/226).

Em princípio, este Relator estaria inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para a prolação de nova decisão.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou aos Tribunais, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento.

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO.**

1. *Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - ne eat iudex ultra vel extra petita partium - proferindo julgamento extra petita, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)*

2. *Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)*

3. Anulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).

Inicialmente, fica afastada a alegação de prescrição da ação quanto ao reconhecimento do tempo de serviço urbano em razão do fundo de direito, em matéria previdenciária, ser imprescritível.

Nesse sentido, tem reiteradamente decidido esta E. Corte, conforme o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. PRESCRIÇÃO. LEI Nº 11.280/2006.

- Carência. Inexistência de obscuridade ou contradição. Autor empregado. Responsabilidade do empregador pelo recolhimento das contribuições previdenciárias. - O reconhecimento de 30 anos, 01 mês e 12 dias dá direito à percepção de aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional, com coeficiente igual a 70%, nos termos do artigo 53, II da Lei nº 8.213/91.

- Possibilidade de reconhecimento da prescrição, de ofício, em decisões prolatadas na vigência da Lei nº 11.280/2006, que alterou o artigo 219, § 5º, do CPC.

**- Inocorrente prescrição do fundo do direito. Em se tratando de benefícios previdenciários deve-se investigar se prescritas as prestações não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.**

- Ajuizada a ação em 04.06.1999, prescritas as prestações anteriores a 04.06.1994.

- Embargos de declaração aos quais se dá parcial provimento para esclarecer que o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com coeficiente 70%, nos termos do artigo 53, II, da Lei nº 8.213/91, e reconhecer a prescrição das parcelas anteriores a 04.06.1994.

(Oitava Turma, APELREE 2000.03.99.069045-1, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30.11.2009, DJF3 02.02.2010, p. 564)

Portanto, afasto a preliminar suscitada pelo INSS.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:**

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: **É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."**

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

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

(...)

§ 7º **É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:**

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara **urbana**.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

Confira-se o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º.: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Ao caso dos autos, somando-se os períodos constantes da CTPS, dos recibos de pagamento e demais documentos de fls. 25/154, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, na data de entrada do requerimento administrativo (18/09/1991), **30 anos, 1 mês e 27 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 60 (sessenta) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Compulsando o processo administrativo de concessão do benefício de aposentadoria do apelante (fls. 170/192), observo que foi reconhecido pelo INSS todo o tempo de serviço alegado pelo autor, sendo concedida a aposentadoria proporcional no coeficiente de 70% do salário de benefício (fls. 191/192).

Portanto, não tendo comprovado tempo de serviço excedente àquele computado administrativamente pela autarquia previdenciária, não faz jus a parte autora à majoração do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, sendo, neste ponto, improcedente o pedido.

Com relação aos demais pedidos, objetiva a parte autora o pagamento da correção monetária de prestações pagas com atraso, a título de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, ao argumento de que o pagamento se deu sem a incidência de correção monetária no período entre 03.11.91 e 15.04.1993.

Conforme se deduz dos autos, a parte autora requereu administrativamente e obteve a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 03.11.91, sendo que o efetivo pagamento do benefício somente ocorreu a partir de 15.04.1993.

Entretanto, o adimplemento das prestações anteriores à data do efetivo pagamento se deu sem a incidência de qualquer atualização monetária referente ao período entre a data da concessão e do pagamento.

É entendimento pacífico em nossas Cortes pátrias que todo e qualquer benefício previdenciário pago com atraso deverá ser atualizado monetariamente, desde a data da concessão (DIB) até o efetivo pagamento.

A propósito desse entendimento, foi editada a Súmula nº 08 deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cujo enunciado ora transcrevo, *verbis*:

*"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."*

Pertine, ainda, esclarecer que correção monetária não tem caráter de pena pecuniária, mas sim mera atualizadora de valores, já que objetiva manter o "quantum" real da dívida.

A propósito, cito o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. PECÚLIO PAGO ADMINISTRATIVAMENTE COM ATRASO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO.**

1. A correção monetária não representa uma penalidade imposta em decorrência do pagamento com atraso das prestações devidas pertinentes ao benefício previdenciário, mas, revela-se, isto sim, mera atualização nominal de seu valor, decorrente da corrosão inflacionária.

2. Assim, para sua incidência, basta a ocorrência do pagamento com atraso sem a devida atualização monetária, descabendo perquirir a respeito da culpa pela ocorrência.

3. Recurso de apelação a que se nega provimento.

(TRF-3ª R.; AC 92.03.0407003-0/SP; Rel. Juiz André Nekatschalow; DJU de 10/12/1998; pág. 357 )

Assim sendo, não resta qualquer dúvida quanto ao direito da parte autora em ter o valor pago devidamente atualizado no período entre a data da concessão e a do efetivo pagamento.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: a jurisprudência majoritária firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 515, §3º, do CPC, **de ofício anulo** a r. sentença de primeiro grau e, nos termos do art. 557 do mesmo Códex, **julgo parcialmente procedente** o pedido, para determinar que o cálculo da correção monetária das parcelas em atraso incida nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas n.º 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 8 deste Tribunal, com juros de mora, fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei n.º 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Prejudicada a apelação do INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006330-62.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.006330-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : MARIA JOSE DE FIGUEIREDO

ADVOGADO : EVANDRO LUIS FONTES DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00055-1 7 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA JOSÉ DE FIGUEIREDO, contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 99/100 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 104/107, pugna a autora pela reforma da r. sentença, sob o argumento de que restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no o art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurado, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

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

*V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."*

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."*  
(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o (a) companheiro (a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, proposta em 02 de maio de 2001, a autora pretende o benefício de pensão por morte de seu filho. O aludido óbito, ocorrido em 11 de abril de 1998, está comprovado pela respectiva certidão de fl. 13.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado da *de cujus*, tendo em vista que, à época do óbito, ele recebia benefício previdenciário (fl. 21).

Entretanto, a dependência econômica da autora em relação ao seu filho não fora demonstrada. A postulante não trouxe aos autos provas hábeis a comprovar a situação de dependência alegada. Os documentos trazidos às fls. 27/62 apenas apontam que a requerente é pessoa doente, em nada demonstrando que ela dependia financeiramente do filho falecido. Dessa forma, não estando preenchidos todos os requisitos imprescindíveis à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038959-21.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.038959-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : MARIA CLEMENCIA FERREIRA GABRIEL

ADVOGADO : JOAO NUNES NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00073-5 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA CLEMÊNCIA FERREIRA GABRIEL contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 88/89 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 93/96, pugna a autora pela reforma da r. sentença, sob o argumento de que restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurado, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

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

*V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2.º."*

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."*

*(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).*

Mantém a qualidade de segurado aquele que mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação proposta em 18 de outubro de 2004, o aludido óbito ocorrido em 13 de dezembro de 2001, está comprovado pela respectiva certidão de fl. 19.

Entretanto, a dependência econômica da autora em relação ao seu ex- marido não restou demonstrada.

Alega, em sua peça vestibular: "*Pois bem Excelência, em 29 de janeiro de 1996, a Autora se separou consensualmente do Sr. Dorival Aparecido Gabriel, sendo que nesta oportunidade renunciou ao direito de pensão alimentícia, visto que seu ex-marido já se obrigara ao pagamento dos filhos do casal*".

Além disso, na ação de Separação Judicial Consensual (fls. 21/23), que restou homologada pelo MM. Juiz de Direito da 3ª Vara Cível, Criminal e da Infância e Juventude de Presidente Venceslau/SP (fl. 24), no tocante à pensão alimentícia constou: "*A separanda desiste do direito de receber qualquer valor a título de pensão alimentícia, uma vez que tem boa saúde e condição para trabalhar*".

É certo, diante do já exposto, que os requisitos para obtenção do direito em comento devem estar presentes quando da data do óbito, pois este é o fato gerador da relação jurídica obrigacional entre a Autarquia e o beneficiário da pensão por morte. Ou seja, para fazer jus ao benefício pretendido, a autora deveria demonstrar que preenchia, no momento da ocorrência do fato hipoteticamente descrito como ensejador da pensão, todos os requisitos legais.

A postulante não trouxe aos autos prova documental hábil a comprovar a situação da dependência alegada. A testemunha ouvida em audiência de instrução e julgamento (fl. 91) afirmou que após a separação, ela passou a trabalhar como doméstica e, desde então, passou a viver dos rendimentos deste trabalho.

Outrossim, não merece prosperar a alegação da requerente de que a dependência econômica ficou comprovada pela petição de conversão da separação em divórcio, que fixava a pensão alimentícia da postulante em R\$80,00 (oitenta reais), tendo em vista que não houve o prosseguimento da demanda, que foi ajuizada em 8 de novembro de 2001, tendo o óbito ocorrido em 13 de dezembro do mesmo ano.

Neste particular, muito bem fundamentou a r. sentença monocrática: "*Ainda que se tenha iniciado uma entabulação no sentido da fixação da pensão quando do divórcio o certo é que até a homologação do pedido qualquer cláusula poderia ser alterada, não servindo a petição de divórcio como comprovação da necessidade da autora*".

Observo que não se trata aqui de negar benefício em decorrência da renúncia por parte da autora aos alimentos por ocasião de sua separação judicial, sendo certo que, uma vez devidamente comprovada a dependência econômica, ao tempo do falecimento de seu ex-marido, faria jus ao benefício. *In casu*, entendo que essa condição não restou demonstrada nos autos.

Por outro lado, muito embora não se coloquem em dúvida as alegações da autora de que, atualmente, atravessasse problemas financeiros, essa condição atual, relatada inclusive em sede de recurso, não tem o condão de constituir, *a posteriori*, situação fática a preencher requisito exigido quando falecimento de seu ex-cônjuge.

Dessa forma, não estando preenchidos todos os requisitos imprescindíveis à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058444-80.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.058444-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : JOSE NEUTO MATOS  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGINA LIA CHAVES FRANCO MORGERO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FUNDAÇÃO COSIPA DE SEGURIDADE SOCIAL FEMCO  
ADVOGADO : SERGIO LUIZ AKAOUI MARCONDES  
No. ORIG. : 99.00.00086-3 2 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 365/373) julgou improcedente o pedido, não reconhecendo que o autor faz jus a aposentadoria especial e à complementação de benefício. Deixou de arbitrar honorários, uma vez que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em razões de recurso de fls. 379/388 o autor combate a sentença, alegando ter comprovado o tempo de serviço suficiente para a concessão dos benefícios pleiteados.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Inicialmente, no tocante aos pedidos articulados em face da co-apelada Fundação Cosipa de Seguridade Social - FEMCO, não obstante a expressa autorização legal para a cumulação de pedidos, o Código de Processo Civil ressalta, no inciso II do § 1º do artigo 292 que referida cumulação deverá observar o requisito da competência do juízo:

*Art. 292. É permitida a cumulação, num único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão.*

*§ 1º São requisitos de admissibilidade da cumulação:*

(...)

*II - que seja competente para conhecer deles o mesmo juízo;*

Observo que, de acordo com seu estatuto social (fls. 99/117), a FEMCO é pessoa jurídica de direito privado, não possuindo a Justiça Federal competência para apreciação dos pedidos vertidos em face desta, nos exatos termos do inciso I do artigo 109 da Constituição Federal:

*"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;"*

Assim, evidenciando-se a incompetência absoluta desta Corte para julgar o pedido de complementação de aposentadoria, aplica-se o disposto no *caput* do artigo 113 do Código de Processo Civil:

*"Art. 113. A incompetência absoluta deve ser declarada de ofício e pode ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de exceção."*

Destarte, em conformidade aos comandos legais acima transcritos, há de ser declarada a incompetência absoluta deste Tribunal para apreciar o pedido de complementação de aposentadoria por entidade privada. Neste sentido, tem sido a reiterada jurisprudência dos C. Tribunais Superiores e desta E. Corte:

***EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.***

*1. A jurisprudência do Supremo Tribunal firmou entendimento no sentido de que compete à Justiça comum o julgamento das questões relativas à complementação de proventos de aposentadoria quando não decorrentes de contrato de trabalho. Precedentes.*

*2. Impossibilidade da análise do regulamento da entidade de previdência privada. Incidência da Súmula 454 do Supremo Tribunal Federal.*

*3. O art. 195, § 5º, da Constituição da República diz respeito à seguridade social financiada por toda a sociedade, sendo alheio às entidades de previdência privada."*

*(STF, 1ª Turma, RE 596637AgR/RS, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2009, DJU 02.10.2009)*

***"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.***

*1. A Segunda Seção desta Corte de Justiça, na sessão de 9 de junho de 2010, no julgamento do AgRg no Ag 1.225.443/RJ - Relator para o acórdão o eminente Ministro João Otávio de Noronha, ainda não publicado -, confirmou o entendimento de que compete à Justiça Comum Estadual processar e julgar ação em que se objetiva a complementação de benefício de aposentadoria por entidade de previdência privada, tendo em vista a natureza civil da contratação, envolvendo tão somente de maneira indireta os aspectos da relação laboral.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 917085/RS, Rel. Min. Raul Araújo, j. 10.08.2010, DJe 25.08.2010)*

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE.***

**COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA.  
INCOMPETÊNCIA DA CORTE. RECONHECIMENTO.**

*I - Conforme prevê o artigo 292, caput, CPC, "é permitida a cumulação, num único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão", viabilidade, porém, sujeita aos requisitos postos pelo § 1º do dispositivo legal em questão, entre os quais se destaca a competência para exame de todas as pretensões cumuladas - inciso II.*

*II - No caso, esta Corte não tem competência para apreciar o pleito de complementação de proventos por entidade fechada de previdência privada formulado pela autora, a teor do que estabelece o art. 109, I, CF. Precedentes do STF e STJ. Incompetência absoluta deste Tribunal decretada de ofício, nos termos do art. 113, caput, CPC.*

*III - A teor da Súmula nº 170/STJ, o processo é de ser extinto sem apreciação do mérito, em relação ao pedido sucessivo de suplementação dos proventos de aposentadoria da autora, deduzido em face da Fundação COSIPA de Seguridade Social (FEMCO), facultada a propositura de nova ação no juízo competente.*

(...)

*XI - Reconhecimento, de ofício, da incompetência desta Corte para apreciar o pedido de complementação de proventos, formulado em face da FEMCO, com a conseqüente extinção do processo, sem exame do mérito, nos termos do art. 267, IV, CPC. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço deferida na via administrativa para aposentadoria especial."*

(TRF3, 9ª Turma, AC 2000.03.99.069771-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.05.2007, DJU 28.06.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. COSIPA. PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. REVISÃO. CONVERSÃO DE ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. TRANSFORMAÇÃO DA ESPECIE DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*I - A questão referente à suplementação de aposentadoria complementar, encargo imputado à Fundação Cosipa de Seguridade Social - FEMCO, entidade de previdência complementar de caráter privado, refoge à competência da Justiça Federal.*

(...)

*VII - Apelação do autor não conhecida em parte e, na parte conhecida parcialmente provida."*

(TRF3, 10ª Turma, AC 2000.03.99.017850-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 22.05.2007, DJU 06.06.2007)

Destarte, relativamente ao pedido de complementação de aposentadoria, articulado em face da FEMCO, declaro extinto o processo, sem julgamento de mérito, nos termos do inciso IV do artigo 267 do CPC, facultando ao autor o ajuizamento de nova demanda no juízo competente.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

**"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:**

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

**§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."**

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

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

(...)

**§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:**

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula n.º 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA, no período de 13/03/1975 a 04/02/1997, os períodos de tempo especial, adicionados, perfazem 21 anos, 10 meses e 22 dias, os quais convertidos em comum totalizam 30 anos, 7 meses e 25 dias.

Contava a parte autora, portanto, em 04 de fevereiro de 1997, data posterior à vigência da Lei nº 9.032/95, com **21 anos, 10 meses e 22 dias de tempo de serviço em condições especiais**, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, nessa data, conforme o disposto no artigo 57, *caput* da Lei nº 8.213/91.

Destarte, diante da ausência do preenchimento, pelo autor, dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, não há como ser dado provimento ao apelo do demandante.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, *ex officio* **julgo extinto** o processo, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, IV, em relação ao pedido de complementação de aposentadoria, formulado em face da Fundação Cosipa de Seguridade Social - FEMCO e **nego seguimento** à apelação do autor, no tocante ao pedido vertido contra o INSS, relativamente à conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, mantendo a sentença de primeiro grau tal como proferida.

Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser o demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007326-60.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.007326-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : MARIA VIANA

ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00083-3 1 Vr LUCELIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA VIANA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 68/69 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 73/80, pugna a autora pela reforma da r. sentença, sob o argumento de que restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no o art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurado, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

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

*V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."*

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."*

*(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).*

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o (a) companheiro (a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, proposta em 01 de agosto de 2001, a autora pretende o benefício de pensão por morte de sua irmã. O aludido óbito, ocorrido em 22 de julho de 1998, está comprovado pela respectiva certidão de fl. 17.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado da *de cujus*. Comprovou-se através do registro em CTPS à fl. 23 que o último vínculo empregatício se deu no período de 4 de maio de 1992 a 22 de julho de 1998, ou seja, até o seu falecimento.

A autora é, de fato, irmã da falecida, conforme demonstram os documentos juntados às fls. 14/17.

Entretanto, a dependência econômica da autora em relação ao sua irmã não fora demonstrada. A postulante não trouxe aos autos provas documental e testemunhal (fls. 70/71) hábeis a comprovar a situação de dependência alegada.

Ainda que assim não fosse, com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, os irmãos podem ser considerados como beneficiários de pensão por morte, desde que comprovada a dependência econômica e que sejam não emancipados, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, não sendo este o caso dos presentes autos.

Dessa forma, não estando preenchidos todos os requisitos imprescindíveis à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008297-45.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.008297-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : JEROZINA DA SILVA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : IVANI MOURA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00.00.00123-6 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada por JEROZINA DA SILVA DE OLIVEIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

Agravo retido do INSS às fls. 49/51, alegando a carência da ação por falta de interesse de agir pelo não exaurimento da via administrativa.

A r. sentença monocrática de fls. 71/74 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 81/87, reitera o INSS o agravo retido e, no mérito, requer a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Às fls. 81/87, por sua vez, pugna a autora pela reforma dos consectários legais.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Preliminarmente, a Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, XXXV, insculpe o princípio da universalidade da jurisdição, ao assegurar ao jurisdicionado a faculdade de postular em Juízo sem percorrer, previamente, a instância administrativa. Também neste sentido o Colendo Superior Tribunal de Justiça já consagrou entendimento de que, em ação de natureza previdenciária, é despiciendo o prévio requerimento administrativo como condição para a propositura da ação.

Inclusive, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 213, com o seguinte teor:

*"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."*

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe à lume a Súmula nº 09, que ora transcrevo:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

Deve-se reconhecer, contudo, a existência de acalorada discussão acerca do exato alcance da expressão **exaurimento**, concluindo uma corrente jurisprudencial que referida situação consubstancia-se no **esgotamento** de recursos por parte do segurado junto à Administração, ao pleitear a concessão ou revisão de seu benefício para, só então, restando indeferida sua pretensão, recorrer ao Poder Judiciário.

Em que pese as relevantes ponderações em prol dessa tese, não se pode olvidar que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, não só afronta o princípio constitucional citado, como também o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91), ao recusar a protocolização de tais pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos.

A situação descrita é vivenciada na exaustiva rotina deste Tribunal, ao levar a julgamento inúmeros feitos distribuídos, por força da interposição de recurso de apelação por parte do INSS, o qual, sistematicamente, manifesta sua insurgência sustentando a ausência de provas a embasar o pedido do segurado.

O julgador, sensível a essa realidade, tem mitigado, não só o exaurimento, mas também o prévio requerimento administrativo do benefício.

Entendo, no entanto, que o interesse de agir do segurado exsurge, conquanto não tenha formulado o pedido na seara administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão deduzida e, como corolário lógico, caracterizando o conflito de interesses e instaurando a lide.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurado, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, por sua vez, instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL e, em seu art. 6º, dispôs sobre a pensão por morte devida aos dependentes do trabalhador rurícola, observando-se a ordem preferencial, consistindo numa prestação paga mensalmente, à ordem de 30% (trinta por cento) do salário-mínimo de maior valor à época no País.

Posteriormente, em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada Lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

A referida Lei Complementar, nos arts. 6º, §§ 2º e 8º, elevou a mensalidade da pensão para 50% (cinquenta por cento) do maior salário-mínimo vigente, vedando, contudo, a acumulação do benefício de pensão por morte com a aposentadoria por velhice ou por invalidez tratadas nos art. 4º e 5º da Lei Complementar nº 11/71, ressalvado, contudo, o direito de opção e fixou como termo inicial a data do óbito.

Com o advento da Lei nº 7.604/87, de 26 de maio de 1987, estendeu-se o direito à pensão aos dependentes do trabalhador rural falecido anteriormente à entrada em vigor da Lei Complementar nº 11/71, sendo devido o benefício a partir de 01 de abril de 1987, e não na data do óbito, conforme dispõe:

*"Art. 4º A pensão de que trata o art. 6º da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, passará a ser devida a partir de 1º de abril de 1987 aos dependentes do trabalhador rural, falecido em data anterior a 26 de maio de 1971."* Cumpre salientar que, nos termos do § 2º do art. 3º da Lei Complementar nº 11 antes referida, considera-se dependente o definido na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior, em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social.

Destaco, por oportuno, que as legislações mencionadas, embora tenham disciplinado os direitos do trabalhador rural, não trouxeram um capítulo destinado aos dependentes. O Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, no inciso III, do art. 275, menciona que os dependentes do trabalhador rural seriam as pessoas definidas nos termos e nas condições da Seção II, do Capítulo II, do Título I, da Parte I, ou seja:

*"Art. 12. São dependentes do segurado:*

*I - A esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e as filhas solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválida;*

(...)

*Art. 13. É considerada companheira, nos termos do item I do artigo 12, aquela que, designada pelo segurado, estava, na época da morte dele, sob a sua dependência econômica, ainda que não exclusiva, desde que a vida em comum ultrapasse 5 (cinco) anos.*

*§ 2º A existência de filho havido em comum supre as condições de prazo e de designação.*

(...)

*Art. 15. A dependência econômica da esposa ou marido inválido, dos filhos e dos equiparados a eles na forma do parágrafo único do artigo 12 é presumida e dos demais dependentes deve ser comprovada."*

O Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1984, por sua vez, que expediu nova edição da Consolidação das Leis da Previdência Social (CLPS), reunindo a legislação referente à previdência social urbana, constituída pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 e pela legislação complementar, considerava como dependentes do segurado as pessoas elencadas, *in verbis*:

*"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:*

*I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;*

(...)

*Art. 11. O segurado pode designar a companheira que vive na sua dependência econômica, mesmo não exclusiva, desde que a vida em comum ultrapasse 5 (cinco) anos.*

*§ 2º A existência de filho em comum supre as condições de designação e de prazo.*

(...)

*Art. 12. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida e a das demais deve ser provada."*

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 201 (redação original), da seguinte forma:

*"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:*

*I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte, incluídos os resultantes de acidente do trabalho, velhice e reclusão;*

(...)

*V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependente, obedecido o disposto no § 5º e no art. 202".*

Depreende-se que, para a concessão da pensão por morte de trabalhador rural, é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado na data do óbito, comprovar o exercício da atividade rural por mais de 3 (três) anos, mesmo de forma descontínua e possuir dependente.

Na hipótese da presente ação, proposta em 7 de agosto de 2000, o aludido óbito, ocorrido em 29 de novembro de 1990, está comprovado pela respectiva certidão de fl. 67.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, o benefício em questão reger-se-á pela legislação vigente à época do falecimento do segurado, sendo aplicáveis ao caso as regras das Leis Complementares nºs 11/71 e 16/73.

A relação conjugal existente entre o *de cuius* e a autora foi demonstrada através das já mencionadas certidões de casamento e de óbito (fls. 9 e 67).

Dispensável a demonstração da dependência econômica da esposa do segurado falecido, pois a mesma é presumida em relação ao cônjuge.

A autora pretende ver reconhecida a qualidade de trabalhador rural do marido falecido, trazendo aos autos a Certidão de Casamento demonstrando a qualificação de lavrador dele quando contraiu o matrimônio, em 11 de fevereiro de 1956 (fl. 9), bem como as Certidões de Nascimento de seus filhos, constando idêntica profissão em 13 de novembro de 1956 e 14 de março de 1959 (fls. 10/11), que constituem início de prova material da atividade rural do marido da requerente.

No entanto, as testemunhas ouvidas às fls. 46/48 foram uníssonas e harmônicas em afirmar que, apesar de o *de cujus* sempre ter trabalhado no campo, quando de seu falecimento, não mais laborava (há mais de 5 anos), em virtude de ser, à época, portador de câncer, o que, à evidência, não comprova a sua qualidade de segurado.

Dessa forma, não ostentando o *de cujus* a qualidade de segurado, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor o decreto de improcedência do pleito.

Importa consignar que, mesmo não sendo comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, nos termos do § 2º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91, se este tivesse preenchido naquela data os requisitos para a concessão de aposentadoria, a requerente faria jus ao benefício.

Contudo, nada veio a demonstrar nos autos que, no momento do falecimento, o *de cujus* fazia jus a alguma espécie de aposentadoria.

Com relação à condenação do vencido, beneficiário da gratuidade de justiça, ao pagamento das verbas de sucumbência, este Relator vinha expressando entendimento no sentido de que a isenção contemplada no art. 3º da Lei nº 1.060/50 alcançava somente as custas processuais; a verba honorária, a seu turno, mostrava-se devida, sendo suspenso tão-somente seu pagamento, oportunidade em que o INSS teria o lapso temporal de cinco anos para demonstrar a alteração da situação econômica da parte, nos exatos termos do disposto no art. 12 da legislação citada.

Melhor refletindo sobre o tema, entendo que a isenção ora tratada deve ser aplicada tanto à cobrança de custas e despesas como de honorários advocatícios. A Constituição Federal de 1988, em bom vernáculo, prevê que "*o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos*" (art. 5º, LXXIV).

Assim, havendo a demonstração nos autos, de que a parte autora não dispõe de meios para suportar os encargos processuais, sem prejuízo próprio ou de sua família, não há que se falar no lapso temporal de cinco anos para a respectiva cobrança, uma vez que o comando normativo constitucional em comento não condicionou o ali estabelecido a qualquer regulamentação infraconstitucional.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação da parte autora. Dou provimento à apelação do INSS para julgar o pedido improcedente**, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002792-62.2001.4.03.6113/SP  
2001.61.13.002792-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : IZILDA EURIPA DE MORAIS GONCALVES

ADVOGADO : GABRIELA CINTRA PEREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, com agilização de agravo retido, não reiterado, sobreveio sentença de **improcedência**, cominatória em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o benefício da justiça gratuita (art. 11, § 2º da Lei nº 1.060/1950).

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais ao benefício pretendido.

Deferida a justiça gratuita (fl. 29).

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

O agravo retido desmerece conhecimento, uma vez que não reiterado (art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil).

Pugnou a parte autora, preliminarmente, pela produção de prova oral no intuito de comprovar seu afastamento da faina em decorrência da saúde deficitária.

Embora a autora tenha manifestado discordância com o indeferimento de colheita de depoimentos testemunhais, a produção de prova oral, em nada acresceria. O laudo alçou a anamnese pertinente e, regularmente, se desenvolveu, respondendo, de forma clara e objetiva, aos quesitos propostos. Tendo em conta que o ponto controvertido da demanda

centra-se em questão técnica, testigos não teriam o condão de sobrepujar ou substituir a prova essencial adrede realizada.

Portanto, de logo, não se surpreende, no caso, cerceamento de prova, capaz de justificar a anulação da sentença, pelo que rejeito a preliminar aventada.

De pronto, por economicidade processual, fica, desde já, determinada a juntada das quatro folhas referentes à consulta aos dados cadastrais do trabalhador - CNIS, em nome da parte autora.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/1991). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/1991). Na espécie, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurado da parte autora, dado que o laudo pericial foi conclusivo, quanto à ausência de progressão ou agravamento da moléstia responsável pela incapacidade, parcial e permanente, da pericianda (fls. 127/129).

Deveras, conforme se verifica do laudo médico pericial, a demandante "*sofre de distúrbios de fala e surdez quase total de causa não esclarecida*", e mioma uterino, sendo que aquela doença, manifesta aos 10 anos de idade, conquanto imponha restrições, não tem impedido seu trabalho como "*doméstica*" (fls. 128, itens 2, 3 e 6 das respostas aos quesitos do autor, e 129, item 4).

Ademais, ressei do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS *Cidadão* que, efetivamente, a deficiência não tem impedido a autora de sustentar-se, hajam vistas os recolhimentos de contribuições previdenciárias nos períodos de novembro/2000 a dezembro/2003, fevereiro/2004, abril/2004 a janeiro/2005, e de abril/2005 a outubro/2010, posteriores ao ajuizamento da ação, ocorrido em 30/08/2001 (fl. 02).

Como se vê, incorrente demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.**

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

(...)"

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/04/2009, p. 486)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.**

(...)

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

(...)"

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/03/2009, p. 1549)

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

(...)

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

(...)"

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/05/2007, v.u., DJU 28/06/2007, p. 643)

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.**

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.*

(...)"

(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/03/2009, p. 1021)

Ante o exposto, tratando-se de recurso, manifestamente, improcedente, conflitando, frontalmente, com jurisprudência dominante deste Sodalício, não conheço do agravo retido, rejeito a preliminar argüida e, no mérito, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, com fulcro no art. 557 do CPC.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003192-19.2005.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADEVALDO VIEIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO CHAVES  
No. ORIG. : 03.00.00124-3 1 Vr VIRADOURO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ADEVALDO VIEIRA DOS SANTOS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do exercício de atividade rural, tendo em vista que sempre trabalhou na roça, para fins de aposentadoria por idade.

A r. sentença monocrática de fls. 35/ julgou a ação procedente, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, além do décimo terceiro salário, a partir da data da citação, além dos consectários nela especificados.

A decisão não foi submetida a reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 40/42, o INSS sustenta, em síntese, que os documentos carreados aos autos não comprovam o exercício da atividade rural do autor no período legalmente exigido para fins de concessão do benefício, bem como a ausência do cumprimento do período de carência. Pede a redução da verba honorária.

Com contrarrazões às fls. 44/47, subiram os autos a esta Corte Regional para decisão.

É o sucinto relato.

Passo a decidir.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Em consulta processual realizada no sistema SIAPRO, existente na Corte foi possível verificar a distribuição em 13.11.02 do Recurso de Apelação nº 2002.03.99.041579-5, interposto pela Autarquia à Relatora Vera Lúcia Jucovsky, julgado por este Egrégio Tribunal em 10.11.03, transitado em julgado em 19.02.04 e baixado definitivamente a vara de origem em 25.02.04.

Cumpra, esclarecer que examinando-se o V. Acórdão, prolatado do processo acima mencionado, depreende-se por conseguinte, que quando do ajuizamento desta ação, em 10.11.03 a presente causa já havia sido objeto de ação anterior. Ou seja, no processo nº 2002.03.99.041579-5, figuravam as mesma partes, idêntico pedido e mesma causa de pedir, e definitivamente encerrado.

Desta forma, o pedido formulado naqueles autos não pode ser reapreciado, em virtude da ocorrência da coisa julgada material, a qual impede que a matéria seja rediscutida naquele e em qualquer outro processo. Mais ainda, porque ocorreu o efeito preclusivo da coisa julgada, nos termos do artigo 474 do Código de Processo Civil.

A este respeito, vale citar:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. ARTIGO 301, V E VI E PARÁGRAFOS 1, 2 E 3 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONFIRMADA.

1- Havendo identidade nos pedidos formulados em duas demandas propostas separadamente, caracterizada está a coisa julgada, a impedir o julgamento da segunda ação, a teor do que dispõe o artigo 301, VI e seus parágrafos, do Código de Processo Civil.

2- Recurso a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região - Apelação Cível n.º 94.03.006552-4, Rel. Juíza Suzana Camargo, j. 29/04/96, v.u., D.J. 08/10/96, p. 75.877).

Ressalte-se, que coisa julgada é consagrada como uma garantia de ordem constitucional refletida pelos princípios do Estado Democrático de Direito e da Segurança Jurídica, destinando-se a todos os que tiveram suas lides submetidas ao crivo do contraditório e da ampla defesa, de modo que possam desfrutar da tutela jurisdicional então entregue.

Como se pode verificar, o Autor está pleiteando igual benefício, trazendo à tona os mesmos fatos narrados na ação anterior, decretada procedente e coberta pelo manto da coisa julgada material.

Conclusivamente, verificada a coisa julgada é de rigor a extinção do presente feito, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V e parágrafo 3º do Código de Processo Civil.

Condeno o Autor ao pagamento de honorários advocatícios em favor do INSS, à ordem de 10% (dez por cento) do valor da causa, observado, entretanto, o artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita. Quanto às custas processuais, deixo de condená-lo neste particular, nos termos do artigo 3º da Lei n.º 1.060/50 e artigo 4º da Lei n.º 9.289/96.

Ante o exposto, declaro, a existência de coisa julgada, e por consequência, julgo extinto o processo, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V e parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a análise da apelação interposta.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002845-40.2001.4.03.6114/SP  
2001.61.14.002845-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : SONIA MIRIAM DOS SANTOS LOPES  
ADVOGADO : ALFREDO SIQUEIRA COSTA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERTZ JACINTO COSTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Aforada ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, sobreveio sentença de **improcedência** do pedido, cominatória no pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950).

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Deferida a justiça gratuita (fl. 22).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

O agravo retido desmerece conhecimento, uma vez que não reiterado (art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil). Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/1991).

À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos, apenas, quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/1991).

Cumpra observar que, consoante cópias de registros de contratos na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fls. 10/16), o último vínculo empregatício, mantido pela parte autora, teve término em 28/03/1990 (fl. 16), não se antevendo, na hipótese, que tenha trabalhado ou voltado a recolher pagamentos previdenciários depois disso.

Não obstante a alegação de patologia impeditiva do exercício laboral, fato é que a promovente não apresentou quaisquer documentos médicos (exames, prontuários médicos, atestados, receituários) capazes de comprovar que a incapacidade laboral remonte a período no qual a solicitante detinha a qualidade de segurada da Previdência Social.

Ademais, conforme se verifica do laudo médico pericial, o experto consignou que: "*pelos dados apresentados é possível fixar a data do início da incapacidade a 05/04/2000*" (fl. 78, item "9 - DISCUSSÃO E CONCLUSÃO", subitem "Data do início da incapacidade").

Ocorre que a proponente só veio a interpor a presente demanda em 10/08/2001 (fl. 02), quando, ao que se apresenta, a teor do disposto no art. 15 da Lei nº 8.213/1991, já havia perdido a qualidade de segurada da Previdência Social.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.**

*1. Faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o § 1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.*

*2. Da análise dos documentos juntados verifica-se que a parte Autora perdeu a qualidade de segurada quando deixou de efetuar os recolhimentos, em agosto de 1997, e não comprovou o período mínimo de carência de 12 (doze) meses de exercício em atividade urbana ou de recolhimentos à Previdência antes do ajuizamento da ação (09.08.1999), conforme o que dispõe o artigo 15, inciso II da Lei nº 8.213/91.*

*3. Verifica-se que a Autora possui somente 10 (dez) recolhimentos à Previdência Social, de competência relativa aos períodos de maio e junho de 1996 e de janeiro a agosto de 1997.*

*4. Inviável, portanto, a concessão de aposentadoria por invalidez ou a concessão do benefício auxílio-doença em razão da perda da qualidade de segurada e do não cumprimento do período de carência, nos termos dos artigos 15 e 25, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91.*

*5. É de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da incapacidade da parte Autora.*

*6. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.*

(...)"

(APELREE 1175654, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 376)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ANTERIORIDADE DA MOLÉSTIA INCAPACITANTE EM RELAÇÃO AOS NOVOS RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. PEDIDO DE CONCESSÃO IMPROCEDENTE.**

*- O período de graça pode ser estendido para o segurado que já tiver pago 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado (§ 1º, art. 15, Lei 8.213/91).*

*- Dos documentos colacionados extrai-se a informação de que o primeiro atendimento médico da parte autora se deu em 01.11.01, ocasião em que negou episódios anteriores. Em tal época não ostentava a qualidade de segurado.*

*- Consoante bem delineado na decisão agravada, os novos recolhimentos efetuados para as competências de agosto/04 a novembro/04 e maio/08 não podem ser considerados, ante a vedação do parágrafo único do art. 59 e do § 2º do art. 42, ambos da Lei 8.213/91.*

*- Agravo não provido."*

(AC 1284271, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 13/09/2010, v.u., DJF3 CJ1 29/09/2010, p. 173)

**"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA COMO TOTAL. IMPOSSIBILIDADE ANÁLISE DO CASO CONCRETO. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO AGRAVANTE. PERFIL EMPREGATÍCIO PERFEITAMENTE COMPATÍVEL COM AS CONSIDERAÇÕES EFETUADAS PELO AUXILIAR DO JUÍZO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTENSÃO DO "PERÍODO DE GRAÇA". IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DESEMPREGADO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DA BENESSE LEGISLATIVA ESTAMPADA NO § 2º DO ARTIGO 15 DA LEI N.8213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA INCAPACITANTE. NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL SUPERVENIENTE À PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

*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 à apelação do agravante e, conseqüentemente, manteve a sentença de primeiro grau.*

*II. Conforme já assentado na decisão arrostada, o perito judicial não concluiu, de forma peremptória, pela existência de incapacidade total e permanente do recorrente para o desempenho de toda e qualquer atividade laboral.*

*III. No caso concreto, o perfil empregatício do agravante é perfeitamente compatível com o quadro clínico ora diagnosticado, o que inviabiliza a concessão do benefício pretendido.*

*IV. As considerações estampadas no laudo oficial, conjugadas com o "perfil empregatício" do agravante não têm o condão de impedir o exercício de outras atividades laborais por parte do recorrente.*

*V. A qualidade de segurado restou comprometida, pois o recorrente laborou até 16/07/1996, perdendo a qualidade de segurado em 09/1997, diante do não recolhimento de 120 (cento e vinte) contribuições.*

VI. O agravante usufruiu o seguro desemprego (parcelas referentes aos meses de 09/1996 10/1996). Protocolou pedido administrativo de auxílio-doença em 15/07/2002, tendo sido a presente ação ajuizada em 30/07/2003.

VII. Porém, o recorrente não comprovou a ocorrência de desemprego involuntário após o término do recebimento do seguro-desemprego, o que afasta a incidência da benesse prevista no § 2º do art. 15 da Lei de Benefícios.

VIII. A qualidade de segurado é demonstrada pelo efetivo exercício laboral de atividade empregatícia abarcada pela Previdência Social, ou, ao menos, pelo recolhimento das contribuições por parte dos denominados segurados facultativos.

IX. A perda de dita qualidade não é automática, restando assegurado ao trabalhador um lapso temporal protetivo, vulgarmente denominado pela doutrina "período de graça".

X. A mencionada benesse legislativa visa a resguardar a situação de quem já estava filiado ao sistema previdenciário por um período razoável. Não obstante, por se tratar de um "período de graça" concedido pelo legislador ordinário, a utilização de interpretações elásticas, referentes à sua aplicabilidade, não merecem guarida.

XI. A simples anotação da rescisão do último contrato de trabalho não serve como prova de desemprego, sendo imprescindível, por exigência legal, o seu registro.

XII. Não existe qualquer comprovação de que a incapacidade laborativa teve início durante o período de graça, ou, ainda, durante a vigência dos vínculos empregatícios ou após o recolhimento de eventuais contribuições sociais nos moldes do parágrafo único do artigo 24 da Lei de Benefícios.

XIII. O agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado.

XIV. Mesmo que comprovada a manutenção da qualidade de segurado verifico que a incapacidade laboral, ainda que parcial, é superveniente à perda da qualidade de segurado, pois a data do início da enfermidade diagnosticada deu-se em 31/12/1996, porém, a incapacidade laboral surgiu somente em 29/04/2002, época em que o agravante não ostentava mais a qualidade de segurado.

XV. A parte autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator.

XVI. Agravo improvido."

(AC 1285231, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 29/06/2009, v.u., DJF3 CJ1 22/07/2009, p. 1295) "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - A cópia da CTPS do autor e os dados constantes do CNIS demonstram que ele esteve filiado à Previdência Social até dezembro de 1997. Tendo sido ajuizada a presente ação somente em 18.10.2006, e havendo apenas pedidos na esfera administrativa de concessão de auxílio-doença formulados em 02.05.2006 e 21.06.2006, resta superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91.

II - Ademais, segundo o laudo pericial a incapacidade laborativa do autor teve início em dezembro de 2005, não restando caracterizado, portanto, que tenha deixado de trabalhar em virtude das enfermidades nele descritas, já que nessa época já havia perdido a qualidade de segurado do RGPS.

III - 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).

IV - Apelação do réu provida."

(AC 1371524, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 19/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 10/06/2009, p. 1137) Muito embora a perda da condição de segurado não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/1991), fato é que, não resultou demonstrado, pelos elementos de convicção coligidos, que a requerente se afastou das atividades laborativas, por doença.

Dessa forma, não restando comprovada a manutenção da qualidade de segurado da parte autora, à época do ajuizamento da ação, tampouco, o afastamento, da atividade laboral, em decorrência de enfermidade, circunstâncias que, de per si, obstarão a concessão da benesse, resta despiciendo investigar a presença dos demais requisitos à sua outorga (cf., a propósito, AC 926140, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 19/03/2007, v.u., DJU 19/04/2007, p. 374; AC 926541, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 04/09/2006, v.u., DJU 04/10/2006, p. 441; AC 767591, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 23/04/2007, v.u., DJU 17/05/2007, p. 595; AC 1055487, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 25/10/2005, v.u., DJU 23/11/2005, p. 771).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, não conheço do agravo retido e, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041928-48.2001.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : PLINIO DE ALMEIDA CONCEICAO  
ADVOGADO : JOEL JOAO RUBERTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA CRUZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 99.00.00080-5 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Aforada ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, isentado o demandante dos ônus da sucumbência, à vista do deferimento da justiça gratuita (art. 4º da Lei nº 1.060/1950).

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Deferida a justiça gratuita (fl. 16).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De pronto, por economicidade processual, fica, desde já, determinada a juntada das três folhas referentes à consulta aos dados cadastrais do trabalhador - CNIS, em nome da parte autora.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/1991). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos, apenas, quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/1991).

Cumpra observar que, consoante registros inscritos no CNIS, o último vínculo empregatício mantido pela parte autora teve término em 02/09/1995, não se antevendo, na hipótese, que tenha trabalhado ou voltado a recolher pagamentos previdenciários depois disso.

Outrossim, atestado grafado em impresso de "*RECEITUÁRIO PARA USO EXCLUSIVO DOS MÉDICOS*", com timbre da Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Laranjal Paulista, emitido em 01/12/1999, padece de ausência de carimbo do signatário, bem assim de informação da data de início do tratamento do "*alcoolismo crônico*" (fl. 06).

Destarte, não obstante a alegação de patologia impeditiva do exercício laboral, fato é que o promovente não apresentou quaisquer documentos médicos (exames, prontuários médicos, atestados, receituários) capazes de comprovar que a incapacidade laboral remonte a período no qual o solicitante detinha a qualidade de segurado da Previdência Social.

Ocorre que o postulante só veio a propor a presente demanda em 03/12/1999 (fl. 02), quando, ao que se apresenta, a teor do disposto no art. 15 da Lei nº 8.213/1991, já havia perdido a qualidade de segurado da Previdência Social.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*1. Faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o § 1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.*

*2. Da análise dos documentos juntados verifica-se que a parte Autora perdeu a qualidade de segurado quando deixou de efetuar os recolhimentos, em agosto de 1997, e não comprovou o período mínimo de carência de 12 (doze) meses de exercício em atividade urbana ou de recolhimentos à Previdência antes do ajuizamento da ação (09.08.1999), conforme o que dispõe o artigo 15, inciso II da Lei nº 8.213/91.*

*3. Verifica-se que a Autora possui somente 10 (dez) recolhimentos à Previdência Social, de competência relativa aos períodos de maio e junho de 1996 e de janeiro a agosto de 1997.*

*4. Inviável, portanto, a concessão de aposentadoria por invalidez ou a concessão do benefício auxílio-doença em razão da perda da qualidade de segurado e do não cumprimento do período de carência, nos termos dos artigos 15 e 25, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91.*

*5. É de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da incapacidade da parte Autora.*

*6. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.*

(...)"

(APELREE 1175654, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 376)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ANTERIORIDADE DA MOLÉSTIA INCAPACITANTE EM RELAÇÃO AOS NOVOS RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. PEDIDO DE CONCESSÃO IMPROCEDENTE.**

- O período de graça pode ser estendido para o segurado que já tiver pago 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado (§ 1º, art. 15, Lei 8.213/91).

- Dos documentos colacionados extrai-se a informação de que o primeiro atendimento médico da parte autora se deu em 01.11.01, ocasião em que negou episódios anteriores. Em tal época não ostentava a qualidade de segurado.

- Consoante bem delineado na decisão agravada, os novos recolhimentos efetuados para as competências de agosto/04 a novembro/04 e maio/08 não podem ser considerados, ante a vedação do parágrafo único do art. 59 e do § 2º do art. 42, ambos da Lei 8.213/91.

- Agravo não provido."

(AC 1284271, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 13/09/2010, v.u., DJF3 CJ1 29/09/2010, p. 173)

**"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA COMO TOTAL. IMPOSSIBILIDADE ANÁLISE DO CASO CONCRETO. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO AGRAVANTE. PERFIL EMPREGATÍCIO PERFEITAMENTE COMPATÍVEL COM AS CONSIDERAÇÕES EFETUADAS PELO AUXILIAR DO JUÍZO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTENSÃO DO "PERÍODO DE GRAÇA". IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DESEMPREGADO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DA BENESSE LEGISLATIVA ESTAMPADA NO § 2º DO ARTIGO 15 DA LEI N.8213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA INCAPACITANTE. NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL SUPERVENIENTE À PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

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 à apelação do agravante e, conseqüentemente, manteve a sentença de primeiro grau.

II. Conforme já assentado na decisão arrostada, o perito judicial não concluiu, de forma peremptória, pela existência de incapacidade total e permanente do recorrente para o desempenho de toda e qualquer atividade laboral.

III. No caso concreto, o perfil empregatício do agravante é perfeitamente compatível com o quadro clínico ora diagnosticado, o que inviabiliza a concessão do benefício pretendido.

IV. As considerações estampadas no laudo oficial, conjugadas com o "perfil empregatício" do agravante não têm o condão de impedir o exercício de outras atividades laborais por parte do recorrente.

V. A qualidade de segurado restou comprometida, pois o recorrente laborou até 16/07/1996, perdendo a qualidade de segurado em 09/1997, diante do não recolhimento de 120 (cento e vinte) contribuições.

VI. O agravante usufruiu o seguro desemprego (parcelas referentes aos meses de 09/1996 10/1996). Protocolou pedido administrativo de auxílio-doença em 15/07/2002, tendo sido a presente ação ajuizada em 30/07/2003.

VII. Porém, o recorrente não comprovou a ocorrência de desemprego involuntário após o término do recebimento do seguro-desemprego, o que afasta a incidência da benesse prevista no § 2º do art. 15 da Lei de Benefícios.

VIII. A qualidade de segurado é demonstrada pelo efetivo exercício laboral de atividade empregatícia abarcada pela Previdência Social, ou, ao menos, pelo recolhimento das contribuições por parte dos denominados segurados facultativos.

IX. A perda de dita qualidade não é automática, restando assegurado ao trabalhador um lapso temporal protetivo, vulgarmente denominado pela doutrina "período de graça".

X. A mencionada benesse legislativa visa a resguardar a situação de quem já estava filiado ao sistema previdenciário por um período razoável. Não obstante, por se tratar de um "período de graça" concedido pelo legislador ordinário, a utilização de interpretações elásticas, referentes à sua aplicabilidade, não merecem guarida.

XI. A simples anotação da rescisão do último contrato de trabalho não serve como prova de desemprego, sendo imprescindível, por exigência legal, o seu registro.

XII. Não existe qualquer comprovação de que a incapacidade laborativa teve início durante o período de graça, ou, ainda, durante a vigência dos vínculos empregatícios ou após o recolhimento de eventuais contribuições sociais nos moldes do parágrafo único do artigo 24 da Lei de Benefícios.

XIII. O agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado.

XIV. Mesmo que comprovada a manutenção da qualidade de segurado verifico que a incapacidade laboral, ainda que parcial, é superveniente à perda da qualidade de segurado, pois a data do início da enfermidade diagnosticada deu-se em 31/12/1996, porém, a incapacidade laboral surgiu somente em 29/04/2002, época em que o agravante não ostentava mais a qualidade de segurado.

XV. A parte autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator.

XVI. Agravo improvido."

(AC 1285231, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 29/06/2009, v.u., DJF3 CJ1 22/07/2009, p. 1295)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.**

*I - A cópia da CTPS do autor e os dados constantes do CNIS demonstram que ele esteve filiado à Previdência Social até dezembro de 1997. Tendo sido ajuizada a presente ação somente em 18.10.2006, e havendo apenas pedidos na esfera administrativa de concessão de auxílio-doença formulados em 02.05.2006 e 21.06.2006, resta superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91.*

*II - Ademais, segundo o laudo pericial a incapacidade laborativa do autor teve início em dezembro de 2005, não restando caracterizado, portanto, que tenha deixado de trabalhar em virtude das enfermidades nele descritas, já que nessa época já havia perdido a qualidade de segurado do RGPS.*

*III - 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).*

*IV - Apelação do réu provida."*

(AC 1371524, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 19/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 10/06/2009, p. 1137) Muito embora a perda da condição de segurado não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/1991), fato é que, não resultou demonstrado, pelos elementos de convicção coligidos, que o requerente se afastou das atividades laborativas, por doença.

Dessa forma, não restando comprovada a manutenção da qualidade de segurado da parte autora, à época do ajuizamento da ação, tampouco, o afastamento, da atividade laboral, em decorrência de enfermidade, circunstâncias que, de per si, obstarão a concessão da benesse, resta despendendo investigar a presença dos demais requisitos à sua outorga (cf., a propósito, AC 926140, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 19/03/2007, v.u., DJU 19/04/2007, p. 374; AC 926541, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 04/09/2006, v.u., DJU 04/10/2006, p. 441; AC 767591, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 23/04/2007, v.u., DJU 17/05/2007, p. 595; AC 1055487, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 25/10/2005, v.u., DJU 23/11/2005, p. 771).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação autoral.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0056409-16.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.056409-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SENHORINHA ADELAIDE DE CARVALHO

ADVOGADO : LETUZA APARECIDA DOS SANTOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP

No. ORIG. : 00.00.00081-7 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por SENHORINHA ADELAIDE DE CARVALHO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do exercício de atividade rural, tendo em vista que sempre trabalhou na roça, para fins de aposentadoria por idade.

A r. sentença monocrática de fls. 66/71 julgou a ação parcialmente procedente, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, além do décimo terceiro salário, a partir da data da citação, e dos consectários nela especificados.

A decisão foi submetida a reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 42/46, o INSS, preliminarmente, pleiteia a extinção do processo sem julgamento do mérito, tendo em vista que a Autora já ingressou com ação idêntica e definitivamente julgada; além de argumentar que os documentos apresentados não autorizam o ingresso de uma nova ação. No mérito que os documentos carreados aos autos não comprovam o exercício da atividade rural do autor no período legalmente exigido para fins de concessão do benefício, bem como a ausência do cumprimento do período de carência. Pede a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional para decisão.

É o sucinto relato.

Passo a decidir.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, dia da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que a condenação em custas, despesas processuais e verba honorária decorrentes da r. sentença não excede a sessenta salários-mínimos acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

Inicialmente, cumpre examinar a preliminar argüida pelo Réu, pleiteando a extinção do processo sem o julgamento do mérito, face o ingresso de ação idêntica pela Autora junto a Comarca de Aurifloma, Processo nº 388/94.

Conforme consta das fls. 34/60, a presente causa já foi objeto de ação anterior. Ou seja, no processo 388/94 da Comarca de Aurifloma, conhecido também em instâncias superiores (TRF - 3ª Região - Apelação Cível n.º 95.03.7899-7, Rel. Juiz Silval Antunes e STJ 97.138 (REG. 96.00344191), onde a autora figurava com idêntico pedido e sob mesmos fundamentos jurídicos e legais. A causa anterior, evidentemente, transitou em julgado de forma negativa para a também autora deste processo, por insuficiência de provas, devido à ausência de princípio de prova material indicativa da atividade rural da autora, o que inviabilizou a concessão do pedido por ela formulado.

Cumpre, esclarecer que examinando-se o V. Acórdão, prolatado do processo acima mencionado, depreende-se por conseguinte, que quando do ajuizamento desta ação, em 12.09.2000 a presente causa já havia sido objeto de ação anterior. Ou seja, no processo nº 95.03.005202-5, figuravam as mesmas partes, idêntico pedido e mesma causa de pedir, e definitivamente encerrado.

Desta forma, o pedido formulado naqueles autos não pode ser reapreciado, em virtude da ocorrência da coisa julgada material, a qual impede que a matéria seja rediscutida naquele e em qualquer outro processo. Mais ainda, porque ocorreu o efeito preclusivo da coisa julgada, nos termos do artigo 474 do Código de Processo Civil.

*A este respeito, vale citar:*

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. ARTIGO 301, V E VI E PARÁGRAFOS 1, 2 E 3 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONFIRMADA.**

*1- Havendo identidade nos pedidos formulados em duas demandas propostas separadamente, caracterizada está a coisa julgada, a impedir o julgamento da segunda ação, a teor do que dispõe o artigo 301, VI e seus parágrafos, do Código de Processo Civil.*

*2- Recurso a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região - Apelação Cível n.º 94.03.006552-4, Rel. Juíza Suzana Camargo, j. 29/04/96, v.u., D.J. 08/10/96, p. 75.877).*

Ressalte-se, que coisa julgada é consagrada como uma garantia de ordem constitucional refletida pelos princípios do Estado Democrático de Direito e da Segurança Jurídica, destinando-se a todos os que tiveram suas lides submetidas ao crivo do contraditório e da ampla defesa, de modo que possam desfrutar da tutela jurisdicional então entregue.

Como se pode verificar, a Autora está pleiteando igual benefício, trazendo à tona os mesmos fatos narrados na ação anterior, decretada improcedente e coberta pelo manto da coisa julgada material. O Argumento de que a nova ação foi alicerçada em novas provas não produzidas na primeira, tal fato por si só não a diferencia, ofendendo conseqüentemente a coisa julgada.

Conclusivamente, verificada a coisa julgada é de rigor a extinção do presente feito, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V e parágrafo 3º do Código de Processo Civil.

Condeno a Autor ao pagamento de honorários advocatícios em favor do INSS, à ordem de 10% (dez por cento) do valor da causa, observado, entretanto, o artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita. Quanto às custas processuais, deixo de condená-la neste particular, nos termos do artigo 3º da Lei n.º 1.060/50 e artigo 4º da Lei n.º 9.289/96.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial, acolho a preliminar e declaro a existência de coisa julgada, e por consequência, julgo extinto o processo, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V e parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a análise do mérito da apelação.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019277-46.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.019277-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : JULIA MARIA DA COSTA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00079-4 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interpostas em ação ajuizada por JULIA MARIA DA COSTA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do exercício de atividade rural, tendo em vista que sempre trabalhou na roça, para fins de aposentadoria por idade.

A r. sentença monocrática de fls. 34 julgou a ação **improcedente** extinguindo o processo sem apreciação do mérito, com base no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Houve condenação em honorários advocatícios.

A decisão não foi submetida a reexame necessário.

A parte Autora, em suas razões (fls. 38/46), alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional para decisão.

É o sucinto relato.

Passo a decidir.

Dispõe o artigo 13 do Código de Processo Civil que, verificada a irregularidade da representação da parte, o juiz, suspendendo o processo, determinará sua correção, decretando-se a extinção do processo, no caso de descumprimento.

Na hipótese, a parte autora está com sua representação irregular desde seu ajuizamento.

Com efeito, a regularidade da representação processual e a capacidade postulatória são pressupostos subjetivos de desenvolvimento válido e de existência da relação jurídica processual.

A ausência de tais pressupostos impede o conhecimento do pedido, porquanto autoriza, de ofício, a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Ensinam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra Código de Processo Civil e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor, Editora Revista dos Tribunais, 5ª Edição, 2001, nota 1 ao artigo 13, que:

*"A capacidade das partes e a regularidade de sua representação judicial são pressupostos processuais de validade. A falta desses pressupostos acarreta a extinção do processo sem julgamento do mérito (CPC 267 IV)."*

Nesse sentido é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. ART. 535 DO CPC. SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. ART. 13 DO CPC. DISSÍDIO NOTÓRIO. PRECEDENTES.**

**1. O Tribunal de origem implicitamente tratou da questão à luz do art. 13 do Estatuto de Ritos. Inexistência de ofensa ao art. 535 do CPC.**

**2. Constatada a irregularidade na representação processual da parte autora, o magistrado, ainda que em segundo grau de jurisdição, deverá abrir prazo razoável para que seja sanado o vício, sob pena de ser decretada a nulidade do processo, consoante o disposto no artigo 13 do CPC. Precedentes.**

**3. Recurso especial provido."**

*(STJ, 2ª Turma, REsp 690642/RJ, Relator Ministro Castro Meira, DJU de 28/05/2007, p. 308).*

**"RECURSO ESPECIAL. PROCURAÇÃO. ADVOGADO. ART. 13 DO CPC.**

**I - Constatada a ausência de procuração nos autos, intima-se a parte para que supra a irregularidade processual. É que, a teor do Art. 13 do CPC, a extinção do processo por vício de representação (CPC, Art. 267, IV) está condicionada a "prazo razoável para ser sanado o defeito".**

**II - A irregularidade de representação deve ser alegada oportunamente, sob pena de preclusão.**

**III - O pedido a ser considerado pelo juiz não se restringe aos requerimentos relacionados em capítulo intitulado "pedidos". Entende-se como pedido o conjunto de súplicas formuladas ao longo da petição inicial."**

*(STJ, 3ª Turma, REsp 234396/BA, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJU de 14/11/2005, p. 304).*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte Autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039399-22.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.039399-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : NAZIRA LOPES DIAS DO PRADO

ADVOGADO : MARCIO ROBERTO PINTO PEREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00094-9 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por NAZIRA LOPES DIAS DO PRADO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do exercício de atividade rural, tendo em vista que sempre trabalhou na roça, para fins de aposentadoria por idade.

A r. sentença monocrática de fls. 103/105 julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, reconhecendo a incidência da coisa julgada material. Houve condenação em honorários advocatícios.

A decisão não foi submetida a reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 108/113, inconformada, recorre a parte autora, pleiteando o acolhimento e julgamento do mérito da presente ação, ou caso assim não entenda, seja anulada a r. sentença monocrática, devolvendo-se os autos ao Juízo "a quo", para que seja julgado o mérito, sob a alegação de que após o julgamento do recurso especial nº 144.156/SP ter sido julgado improcedente passou a existir fato novo, que ensejaria o seu pedido, consistente em aposentadoria por idade, requerendo, de tal forma, que a presente seja julgada procedente.

Com contrarrazões às fls. 116/117, subiram os autos a esta Corte Regional para decisão.

É o sucinto relato.

Passo a decidir.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

A r. sentença recorrida julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito, por entender que houve a existência de coisa julgada. Por sua vez, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, devendo esta ser anulada, visto que houve a ocorrência de fatos novos a ensejar a sua pretensão.

A presente ação não pode prosperar, como bem observado pelo Juízo *a quo*.

Conforme mencionado na r. sentença prolatada às fls. 103/105, a presente causa já foi objeto de ação anterior. Ou seja, no processo 581/94 da Terceira Vara da Comarca de Atibaia - SP, conhecido também em instâncias superiores (TRF - 3ª Região - Apelação Cível n.º 96.03.058288-3, Rel. Juiz Pedro Rotta e STJ nº 144.156/SP (REG. 97.0057253-6), onde a autora figurava com idêntico pedido e sob mesmos fundamentos jurídicos e legais. A causa anterior, evidentemente, transitou em julgado de forma negativa para a também autora deste processo, por insuficiência de provas, devido à ausência de princípio de prova material indicativa da atividade rural da autora, o que inviabilizou a concessão do pedido por ela formulado.

Ora, percebe-se claramente a ocorrência da coisa julgada, *in casu*. A sentença anterior negou o direito da autora se aposentar por implemento de idade.

Apesar da autora, alegar que há fatos novos a ensejar sua pretensão, as alegações não podem ser admitidas novamente nesta demanda, pois em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - é possível verificar que o marido da Autora exerceu atividade urbana no período anterior e posterior a apresentação do documento constante às fls. 12, portanto não há que se falar em fatos novos.

É que o decidido naquela lide não pode mais ser apreciado, em virtude da ocorrência da coisa julgada material. Mais ainda, porque ocorreu o efeito preclusivo da coisa julgada, nos termos do artigo 474 do Código de Processo Civil. Tudo o que tinha que ser alegado e provado, deveria tê-lo sido oportunamente, no primeiro processo. Se a ação anterior foi julgada improcedente, transitada em julgado a sentença de mérito (como ocorreu no processo anterior), não há meios para que em nova ação se possibilite a renovação do pedido.

A parte autora está aqui repetindo a ação anterior definitivamente julgada, em que as partes são as mesmas, a causa de pedir é a mesma e o pedido é o mesmo.

A este respeito, vale citar:

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. ARTIGO 301, V E VI E PARÁGRAFOS 1, 2 E 3 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONFIRMADA.**

1- *Havendo identidade nos pedidos formulados em duas demandas propostas separadamente, caracterizada está a coisa julgada, a impedir o julgamento da segunda ação, a teor do que dispõe o artigo 301, VI e seus parágrafos, do Código de Processo Civil.*

2- *Recurso a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região - Apelação Cível n.º 94.03.006552-4, Rel. Juíza Suzana Camargo, j. 29/04/96, v.u., D.J. de 08/10/96, pág. 75.877).

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COISA JULGADA. DOCUMENTO NOVO. APLICABILIDADE. REVISÃO NOS TERMOS DO ART. 471, I, CPC. INOCORRÊNCIA.*

*I - A possibilidade de revisão da sentença transitada em julgado pressupõe modificação do fato ou do direito que ensejou o comando da sentença, nos termos do artigo 471, I, do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso.*

*II - A via adequada para a apreciação de documentos novos ou não colacionados quando da propositura da primeira ação, é a ação rescisória, nos termos do artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, observado o prazo previsto no artigo 495 do mesmo diploma legal.*

*III - É inviável, por ofensa à coisa julgada, a propositura de segunda ação, com o mesmo objeto, fundada em provas que já existiam à época da propositura da primeira, mas não carreadas àqueles autos.*

*IV - Apelação da autora improvida*

*(TRF 3ª Região - Apelação Cível n.º 2004.03.99.004841-2, Rel. Juiz Sérgio Nascimento, j. 27/04/2004, D.J. de 18/06/2004, pág. 425).*

Como se pode verificar, a autora está pleiteando igual benefício, trazendo à tona os mesmos fatos narrados na ação anterior, já decretada improcedente e coberta pelo manto da coisa julgada material.

Conclusivamente, verificada a coisa julgada é de rigor a extinção do presente feito, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V do Código de Processo Civil, e por se tratar de matéria de ordem pública, nos moldes do parágrafo 3º do artigo supra citado, de ofício devo reconhecê-la.

No tocante a isenção de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, mantenho o determinado pelo Juízo *a quo*, face à ausência de apelo relativamente a essa matéria.

Diante do exposto, nego seguimento à apelação da parte autora.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031426-11.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.031426-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : ANTONIO CARLOS MOREIRA

ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00108-7 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade rural e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 80/83) julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento dos consectários nela especificados, com a ressalva do benefício da justiça gratuita. Em razões de recurso de fls. 85/93, o autor combate a sentença, alegando estarem comprovados os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão. É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no o art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Primeiramente, determino a juntada aos autos do extrato do CNIS que se encontram na contracapa dos autos.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

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

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

As "Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais" serão aceitas como prova de trabalho na roça, somente se estiverem homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme determinado no art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente. Igualmente despidiendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

A juntada de "Carteiras" de filiação a sindicato de trabalhadores rurais poderá ser considerada como início de prova, somente com a apresentação dos respectivos recibos comprobatórios de pagamento das mensalidades.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

É comum no meio rural que apenas o marido seja qualificado com a profissão de "lavrador", recebendo a mulher a identificação de "prendas domésticas". Por tal motivo, torrencial jurisprudência consagrou a extensão da profissão entre os cônjuges, a partir do matrimônio.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o(a) requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como camponês. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumprido salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."* (DJ 25.09.2003).

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

*"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:*

*"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.*

*Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."*

*(grifei)*

*(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).*

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.**

(...)

*2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.*

*3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.*

4. *O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.*

5. *Embargos rejeitados.*"

(6ª Turma, EDREsp n.º 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em conivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

(...)

2. *Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.*

(...)

9. *Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."*

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.*

2. *Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexistir prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.*

5. *Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".*

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é o certificado de dispensa de incorporação (fl. 10), do Ministério do Exército, datado de 1971.

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 73/75 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte requerente trabalhou na zona rural até 1975.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1971 a 30/11/1975, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de 4 anos e 11 meses.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade rural), com os demais constantes da CTPS (fls. 14/23), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, e do CNIS a ser juntado aos autos, o autor possuía, até 15/12/1998 (data imediatamente anterior à entrada em vigor da EC nº 20/98), **24 anos, 3 meses e 24 dias** (vide tabela anexa), insuficientes à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nessa data.

Aprecio, pois, a questão sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando o autor com 24 anos, 3 meses e 24 dias de tempo de serviço reconhecido até 15/12/1998, faltam-lhe 5 anos, 8 meses e 6 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (2 anos, 3 meses e 8 dias), equivalem a 32 anos, 3 meses e 8 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998, o período faltante para 30 anos e o período adicional imposto pela EC 20/98, o requerente deve comprovar o somatório de 32 anos, 3 meses e 8 dias de tempo de

contribuição. Contava ele, por sua vez, em 10 de junho de 2003, data do protocolo da ação, com **27 anos, 2 meses e 11 dias** de tempo de serviço (vide tabela anexa), também insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional pelas regras de transição.

Conforme o extrato do CNIS, anexo a esta decisão, o requerente manteve vínculo empregatício até 30/09/2010 (33 anos, 10 meses e 27 dias de tempo de serviço), o que seria suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 70 % do salário-de-benefício.

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 31/07/1952 (fl. 9) e, na data da propositura da ação, ainda não havia completado a idade mínima, motivo pelo qual a aposentadoria por tempo de serviço há de ser indeferida nestes autos.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença de primeiro grau não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico na contestação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor**, a fim de reconhecer o período de 01/01/1971 a 30/11/1975 como de efetiva atividade rural e indeferir a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. A sucumbência será parcial e recíproca.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016414-54.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.016414-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : BENEDITO JERONIMO

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00245-7 3 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência determinando que a parte autora esclareça a divergência dos nomes dos seus genitores à fl. 12, onde constam JOSÉ TEÓFILO JERÔNIMO e ERNESTINA DOMINGUES DE BARROS (solteira) e ERNESTINA DOMINGUES JERÔNIMO (casada) e os demais documentos CTPS, certidão de casamento e certidão de situação militar (fls. 13/20), onde constam como genitores TEÓFILO JERÔNIMO e ERNESTINA DE JESUS.

Após, voltem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026384-15.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.026384-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : AURORA CAMPOS DE SOUZA

ADVOGADO : JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CINTIA RABE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00075-2 1 Vr MAIRINQUE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido formulado pela autora em ação previdenciária que objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sob o fundamento de que as partes foram inertes quanto a produção de provas, não proporcionando ao magistrado oportunidade de examinar a admissibilidade e relevância da prova a ser produzida. A parte autora foi condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 200,00 (duzentos reais), guardados os limites da assistência judiciária gratuita.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da r. sentença, aduzindo cerceamento de defesa por ser indispensável a realização da oitiva de testemunhas, a fim de corroborar o início de prova material apresentado nos autos para a comprovação do labor rural.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

Pretende a parte autora o reconhecimento da atividade rural prestada desde a infância de 01.05.1962 a 30.04.1977, que somado ao período de atividade urbana lhe garante o direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Observo, no entanto, que não foi produzida prova testemunhal, o que era indispensável para esclarecer a questão relativa ao alegado labor rural desempenhado pela autora, já que há nos autos, em tese, início de prova material consistente nos documentos de fls. 06/15.

Vale salientar que o magistrado deu oportunidade para que as partes especificassem quais provas pretendiam produzir, sendo que tal despacho foi publicado no dia 09.06.2003 (fl. 41), porém, conforme se verifica nos autos, a petição da parte autora, protocolada no dia 16.06.2003 (fl. 45), foi juntada aos autos tardiamente.

Dessa forma, considerando que a prova testemunhal foi requerida na inicial, tal como na petição de fl. 45, sua ausência constitui evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa, impedindo o enfrentamento do mérito em sede recursal.

Cumpra assinalar, outrossim, que a busca pela verdade real deve pautar a atividade do magistrado na direção do feito, autorizando-lhe a promover a produção de provas necessárias à instrução do processo, nos termos do art. 130 do CPC, independente do requerimento das partes. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO . PERÍODO LABORADO SEM REGISTRO. EXISTÊNCIA APENAS DE UM INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. OCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 130 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.*

*1. Havendo apenas início de prova material em relação ao tempo de serviço prestado sem registro profissional, mister se faz a sua complementação pela prova testemunhal , conforme exige o artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, a fim de que possa o Julgador formar sua convicção, extirpe de dúvidas, sobre o direito alegado, o qual, "in casu", por se tratar de direito indisponível, não está suscetível de sofrer qualquer espécie de transação pelas partes, principalmente pelo ente autárquico, tendo em vista ser pessoa pública que nem sequer está autorizado a transigir.*

*2. Entretanto, atualmente, pela moderna sistemática processual, independentemente de se indagar a quem compete "o ônus probandi", é dever do Julgador, como princípio corolário do Direito, zelar, precipuamente, pela busca da verdade real, ainda mais versando o litígio sobre direito indisponível, como é a situação específica dos presentes autos de processo, cabendo ao juiz, nesse caso, determinar, inclusive de ofício, a produção de provas necessárias à elucidação dos fatos constitutivos da demanda, a teor do que reza o artigo 130 do Código de Processo Civil.*

*3. Assim, forçoso é reconhecer ter sido indevido o julgamento antecipado da lide, dando pela improcedência da ação com fundamento na ausência de provas, bem como a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o autor protestou pela produção da prova oral caso fosse considerada necessária, e declarar-se nula decisão final, a fim de que seja determinada a abertura da instrução probatória para que os fatos narrados na inicial possam ser apurados convenientemente de acordo com a legislação reguladora da matéria.*

*4. Recurso do autor a que se dá provimento, para, acolhendo a preliminar suscitada, reconhecer a ocorrência de cerceamento de defesa, e anular a sentença recorrida. (AC n. 2002.03.99.001839-3; TRF 3ª Região; 5ª Turma; Rel. Desembargadora Federal Suzana Camargo; j. 06.08.2002; DJU 03.12.2002; pág. 758)*

Em síntese, impõe-se que seja declarada a nulidade da r. sentença para que seja realizada audiência de instrução, a fim de serem colhidos os depoimentos das testemunhas.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução e novo julgamento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001405-11.2002.4.03.6102/SP  
2002.61.02.001405-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA VANCIM FRACHONE NEVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EVA LUCIA OLIVEIRA DOMINGUES  
ADVOGADO : JERONIMA LERIOMAR SERAFIM DA SILVA e outro  
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 genitora.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS a conceder o benefício de pensão por morte, a partir do dia 13 de setembro de 1999. Correção monetária nos termos do Provimento COGE nº 26/01 e juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais). Foi concedida a tutela antecipada.

Em apelação, o INSS pugnou a reforma da sentença. Sustentou não haver prova da dependência econômica da parte autora em relação ao "de cujus".

Em recurso adesivo, a parte autora pede a fixação da verba honorária em 15% do montante da condenação.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A controvérsia se restringe a comprovação de dependência econômica da autora em relação ao segurado falecido.

Com efeito, 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, Arts. 74 e 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, Arts. 15 e 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 01.09.1999(fl. 18).

No caso em tela, não há controvérsia quanto à qualidade de segurado de Edson Domingues, uma vez que restou evidenciada pelo exercício de atividade vinculada à Previdência Social até a data do óbito, conforme o termo de rescisão de contrato de trabalho (fl. 44).

O art. 16, da L. 8.213/91 estabelece que são dependentes do segurado, entre outros, os pais, desde que comprovada a efetiva dependência econômica. A autora é mãe do falecido, conforme cópia da certidão de nascimento (fl. 21).

Foram anexados aos autos os seguintes documentos:

- 1 - cópia do RG e do CPF da autora, à fl. 8;
2. - cópia da CTPS da autora e do marido, às fls. 10/15;

- 3 - cópia da certidão de óbito de EDSON DOMINGUES, à fl. 18;
- 4 - cópia do termo de rescisão do contrato de trabalho de EDSON DOMINGUES, onde a autora assinou como responsável, à fl. 45;
- 5 - declaração para fins de desconto de imposto de renda, onde EDSON DOMINGUES declara como dependente a parte autora, à fl. 47;
- 6 - cópia da proposta de trabalho na empresa São Martinho, onde consta como dependente a parte autora, à fl.48;
- 7 - cópia do comunicado da decisão do INSS indeferindo o benefício, às fls. 75/80;

Ademais, o depoimento das testemunhas inquiridas confirmou que a autora dependia da ajuda financeira do filho, ora falecido, às fls. 95/97.

Desta forma, restou comprovada a dependência econômica da autora em relação ao segurado falecido, porquanto sua contribuição era indispensável para a sobrevivência familiar.

Nesse diapasão é a orientação jurisprudencial desta Colenda Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA EM RELAÇÃO AO FILHO FALECIDO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA. JUROS DE MORA. INAPLICABILIDADE DAS MODIFICAÇÕES DA LEI N.º 11.960/2009 AOS PROCESSOS EM ANDAMENTO.*

*I. Para a concessão do referido benefício previdenciário, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, nos termos da legislação em vigor à época do óbito.*

**II. Em relação aos pais a dependência econômica deve ser comprovada, a teor 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, bastando para tal demonstrar o domicílio conjunto, bem como que o falecido contribuía para o sustento da residência, através de prova testemunhal idônea.**

*III. A parte autora faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária.*

*IV. No tocante aos juros de mora, por ter natureza instrumental material, a Lei n.º 11.960/2009 não pode ser aplicada aos processos já em andamento.*

*V. Agravo a que se nega provimento." (grifo nosso).*

*(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC 200603990042870, relator DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data do julgamento 07.12.10, DJF3 CJI DATA 15.12.10, p. 767).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA TESTEMUNHAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.*

*- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio 'tempus regit actum'.*

**- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei n.º 8.213/91.**

**- Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica.**

**- A comprovação da dependência econômica pode ser feita mediante prova exclusivamente testemunhal, consoante o princípio da livre convicção motivada. Precedentes do STJ.**

**- Dependência econômica da autora em relação ao 'de cujus' não precisa ser exclusiva. Precedentes desta Corte.**

*- Qualidade de segurado comprovada, pois o falecido estava no período de graça quando do seu óbito.*

*- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (12.03.2007 - fl. 19), nos termos do artigo 74, inciso II, da Lei n.º 8.213/91. Renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício.*

*- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.*

*- Juros de mora de 0,5% ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do CPC. A partir da vigência do novo Código Civil, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009.*

*- Honorários advocatícios fixado em 10% do valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.*

*- Isenção no pagamento de custas processuais, tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita. \_ Despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei n.º 1.060/50 e 27 do CPC, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.*

*- Apelação à qual se dá provimento. Concedida, de ofício, a tutela específica." (grifo nosso).*

*(TRF3, OITAVA TURMA, AC 200761200046222, relator JUÍZA FEDERAL CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, Data do Julgamento 22.11.10, DJF3 CJI DATA 09.12.10, p. 1958).*

Cumpra assinalar que a dependência econômica não precisa ser exclusiva, ou seja, pequena renda eventualmente obtida pela autora não impede a cumulação com a pensão por morte do filho, consoante, aliás, com o enunciado da Súmula 229 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

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 para a autora, 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.

Mantenho o termo inicial do benefício em 13 de setembro de 1999, pois não houve insurgência das partes neste aspecto.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561, de 02.07.07, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução 242/01 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.03, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser fixado o índice de 15%, excluindo do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

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).

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, "in verbis":

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Ante o exposto, com amparo no artigo 557, *caput e §1º A*, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, no tocante a verba honorária, na forma da fundamentação. Porque presentes seus requisitos ensejadores, mantenho a tutela antecipada.

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).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040581-04.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.040581-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DA SILVA  
ADVOGADO : MARA LIGIA REISER BARBELLI RODRIGUES  
: DANIEL COSTA RODRIGUES  
No. ORIG. : 04.00.00025-2 2 Vr PIRASSUNUNGA/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 companheira.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS a conceder o benefício de pensão por morte, a partir data do óbito (25.03.1997), respeitada a prescrição quinquenal. Juros de mora e correção monetária a partir do vencimento de cada parcela. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Foi concedida a tutela antecipada.

Em apelação, o INSS pugnou pela reforma integral da sentença. Aduziu a falta de comprovação de dependência econômica da autora em relação ao falecido. Requereu, subsidiariamente, a redução dos honorários advocatícios em 5% (cinco por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

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 25.03.1997 (fl. 103).

A dependência econômica da companheira, na espécie, está comprovada pelos seguintes documentos:

- 1 - carta de indeferimento do requerimento administrativo em face ao INSS, na qual consta o endereço da autora (fl. 14);
- 2 - cópia da CTPS do falecido (fl. 18);
- 3 - cópia do termo de rescisão do contrato de trabalho onde consta a assinatura de MARIA APARECIDA DIAS (nome da autora até a sua separação) como responsável;
- 4 - cópia do procedimento administrativo, em apenso.

Fica comprovada a qualidade de segurado do falecido, conforme o termo de rescisão do contrato de trabalho, à fl. 18, na qual consta o motivo da rescisão por falecimento.

Além disso, a testemunha inquirida, em depoimento seguro e convincente, revela que, efetivamente, Maria Aparecida da Silva convivia com a parte autora, sendo esta dependente dele, à fl. 95.

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. 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."** (grifo nosso).

(STJ - AR 1254/SP, Rel. Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, DJe 29.04.2008).

O termo inicial do benefício deve ser a data do óbito, porquanto este se deu antes da vigência da MP 1.596-14/97, convertida na L. 9.528/97, que alterou a redação do art. 74, da L. 8.213/91.

Entretanto, há que ser observado o prazo prescricional de 5 (cinco anos), conforme estabelece a redação original do art. 103 da L. 8.213/91, que determinava:

"Art. 103 - Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos, o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Logo, proposta a demanda em 09.03.2004, estão prescritas as parcelas vencidas anteriores a 09.03.1999.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito, respeitada a prescrição quinquenal, pois não houve insurgência da parte autora neste aspecto.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561, de 02.07.07, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução 242/01 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.03, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser mantido o índice de 10% fixado na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*, excluindo do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

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).

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, "in verbis":

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, § 1º A, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, somente para limitar a incidência da verba honorária até a data da sentença, conforme fundamentação. Porque presentes seus requisitos ensejadores, mantenho a tutela antecipada.

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).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000922-18.2002.4.03.6122/SP  
2002.61.22.000922-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLEUSA MARIA PEREIRA TEIXEIRA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BENITES e outro

#### 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.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS a conceder o benefício de pensão por morte, a partir da data da citação. Correção monetária e juros de mora de 0,5% ao mês. Houve a condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais). Foi concedida a tutela antecipada.

Em apelação, o INSS pugnou pela reforma integral da sentença. Aduziu a falta de comprovação da qualidade de segurado do "de cujus". Arguiu o não cabimento da antecipação da tutela. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para 10% do valor da causa.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

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.

Concedida que foi a tutela específica, nos termos do Art. 461, § 3º, do CPC, quanto à implantação do benefício de pensão por morte na mesma oportunidade que a sentença, nos termos dos Arts, 513 e 520, VII, do CPC, é cabível a apelação e imperativo o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo.

A pensão por morte está prevista nos Arts. 74 e seguintes da Lei 8.213/91 e constitui no pagamento de benefício previdenciário ao conjunto de dependentes do segurado que falecer.

O benefício independe de carência, nos termos do Art. 26 da Lei 8.213/91, e exige a presença de dois requisitos: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica em relação ao segurado que falecer.

O óbito ocorreu em 25.05.2002 (fl. 11).

A dependência econômica do cônjuge é presumida, a teor do Art. 16, § 4º, da Lei 8.213/91 e, na espécie, está comprovada pela cópia da certidão de casamento, à fl. 10.

Cumprido ressaltar, que a presunção da dependência econômica para os arrolados no Art. 16, I, da Lei 8.213/91, como dependentes de primeira classe é absoluta, estando inserto neste rol o cônjuge.

Com respeito à qualidade de segurado, ou seja, quanto à exigência da comprovação do exercício de atividade do falecido, até a data do óbito, serve de início de prova material: cópia da certidão de óbito, na qual consta a profissão de saqueiro, à fl. 11; cópia do CNIS, à fl. 14.

Além disso, as testemunhas inquiridas, em depoimento seguro e convincente, revelam que, efetivamente, o falecido exercia a atividade de saqueiro, às fls. 84/87.

O início da prova material exigido por lei corroborado pela prova testemunhal é suficiente para a comprovação da condição de segurado, dando ensejo a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes.

Cumprido salientar que o Art. 30, I e V, da Lei 8.212/91 atribui ao empregador a obrigação de arrecadar a contribuição do segurado empregado a seu serviço e a recolhê-la ao INSS. Desta forma, não pode o trabalhador ser prejudicado pelo descumprimento de referida obrigação para com a Seguridade Social.

No mesmo sentido é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"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." (grifo nosso).*

*(STJ, QUINTA TURMA, RESP 200300776563, relatora Ministra Laurita Vaz, Data da Decisão 18.11.03, DJ DATA 15.12.03, p.394).*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO. ANOTAÇÃO EM CARTEIRA DE TRABALHO. SENTENÇA TRABALHISTA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. **CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. MUNUS DA AUTARQUIA.***

*1. A questão da validade das anotações feitas em carteira de trabalho restou amplamente debatida no aresto embargado.*

*2. A inaplicabilidade, 'in casu', do comando constitucional que determina a execução 'ex officio', no juízo trabalhista, das contribuições previdenciárias, não afasta a possibilidade de sua cobrança mediante procedimento iniciado pela autarquia, sendo descabido o argumento de prejuízo ao erário.*

**3. Não é admissível a penalização do trabalhador em decorrência do descumprimento das obrigações trabalhistas por seu ex-empregador.**

*4. Embargos rejeitados". (grifo nosso).*

*(STJ, QUINTA TURMA, EDRESP 200300113304/RN, relatora Ministra Laurita Vaz, Data da Decisão 17.02.04, DJ DATA 22.03.04, p. 344).*

Destarte, é de rigor o direito da autora na percepção do benefício de pensão por morte.

No que tange, ao termo inicial do benefício para o autor, 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 verifica dos autos, não houve requerimento administrativo, ao passo que o óbito ocorreu em 25.05.2002 (fl. 11) e a citação do INSS em 13.02.2003, 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 CJI DATA 06.01.11, p. 12).

Destarte, mantenho o termo inicial do benefício na data da citação.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561, de 02.07.07, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução 242/01 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.03, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

O valor da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/93.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, "in verbis":

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Ante o exposto, com base no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento à apelação do INSS, conforme a fundamentação. Porque presentes seus requisitos ensejadores, mantenho a tutela antecipada.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005879-71.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.005879-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : ELISANGELA ALCANTARA FORNAZARI incapaz  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
REPRESENTANTE : PEDRO ALCANTARA FORNAZARI  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.00.00001-8 1 Vr NOVO HORIZONTE/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 cônjuge e filhos.

A sentença julgou improcedente o pedido por falta de comprovação da qualidade de segurada da falecida. Houve condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais) sobre o valor da causa.

Em apelação, os autores pugnaram pela reforma da sentença. Sustentaram estar comprovada a qualidade de segurada de EDITE DA CONCEIÇÃO ALCANTARA.

Com a interposição de contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A pensão por morte está prevista nos Arts. 74 e seguintes da Lei 8.213/91 e constitui no pagamento de benefício previdenciário ao conjunto de dependentes do segurado que falecer.

O benefício independe de carência, nos termos do Art. 26 da Lei 8.213/91, e exige a presença de dois requisitos: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica em relação ao segurado que falecer.

O óbito ocorreu em 22.06.1993, à fl. 18.

A presunção da dependência econômica para os arrolados no Art. 16, I, da Lei 8.213/91, como dependentes de primeira classe é absoluta, estando inserto neste rol o cônjuge e filhos menores.

Entretanto, segundo a prova dos autos, ocorreu a perda da qualidade de segurada, porquanto o último registro em CTPS é de 08.06.1982(fl. 20), ao passo que o óbito ocorreu em 22.06.1993, fl.18.

Desta sorte, não basta a prova de ter contribuído em determinada época; cumpre demonstrar a não-ocorrência da perda da qualidade de segurado no momento do óbito (Lei 8.213/91, Art. 102).

Nesse diapasão é a orientação jurisprudencial desta Colenda Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUTÔNOMO SEM RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA. I. À época do falecimento o 'de cujus' havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do disposto no art. 15, II, da Lei n.º 8.213/91.*

**II. Tratando-se de contribuinte individual, como os autônomos e empresários, caberia ao falecido pagar as contribuições por iniciativa própria (art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91), o que não ocorreu.**

**III. Assim, o período de exercício de atividade urbana, como autônomo, sem os devidos recolhimentos previdenciários, não pode ser reconhecido como tempo de serviço para fins de manutenção da qualidade de segurado.**

*IV. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária.*

*V. Agravo a que se nega provimento." (grifo nosso).*

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC 200703990102523, relator Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, Data do julgamento 14.12.10, DJF3 CJI DATA 22.12.10, p. 443).

Por outro lado, não restou comprovado o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores urbanos, nos termos do Art. 11, I, "a", V, "g", VI e VII, da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 142 da Lei 8.213/91, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade para homens e 60 (sessenta) para mulheres, a teor do Art. 48 da Lei 8.213/91.

Verifica-se, que EDITE CONCEIÇÃO ALCANTARA contava na data do óbito (22.06.1993) com 43 (quarenta e três) anos de idade, não preenchendo desta forma o requisito idade.

Nesse diapasão é a orientação jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça ao examinar o Recurso Especial Repetitivo nº 1.110.565/SE:

*"RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.*

*I - A condição de segurado do 'de cujus' é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.*

**II - 'In casu', não detendo a 'de cujus', quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido.** (grifo nosso).

(STJ, TERCEIRA SEÇÃO, REsp. 1.110.565/SE, relator MINISTRO FELIX FISCHER, Data do julgamento 27.05.09, DJe 03.08.09).

Destarte, ausente requisito legal para a concessão da pensão por morte, os autores não fazem jus ao benefício pleiteado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, "in verbis":

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, §1º A, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, conforme fundamentação.

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006301-54.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.006301-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : MARIA HELENA MAGNUSSON

ADVOGADO : ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIM e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de genitora.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, a conceder o benefício de pensão por morte aos autores, a partir de 12.12.2003. Correção monetária nos termos do Provimento COGE nº 26/01 e Portaria DForo nº 92/01 e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi concedida a tutela antecipada.

Em apelação, o INSS pugnou pela reforma integral da sentença. Sustentou não estar comprovada a dependência econômica da autora em relação a seu filho. Insurgiu-se contra a concessão de tutela antecipada. Subsidiariamente, requereu a incidência da verba honorária apenas sobre o total das prestações vencidas até a data da prolação da sentença.

Por sua vez, a parte autora, em suas razões recursais, requer a majoração da verba honorária em 15% das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A controvérsia se restringe a comprovação de dependência econômica da autora em relação ao segurado falecido.

Com efeito, 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, Arts. 74 e 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, Arts. 15 e 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 20.10.2003(fl. 13).

No caso em tela, não há controvérsia quanto à qualidade de segurado de João Roberto Magnusson, uma vez que restou evidenciada pela consulta ao CNIS, em que consta que o falecido contribuiu para a previdência até setembro de 2003 e a sua morte veio a ocorrer no mês seguinte.

O Art. 16, da Lei 8.213/91 estabelece que são dependentes do segurado, entre outros, os genitores, desde que comprovada a efetiva dependência econômica. A autora é genitora do falecido, conforme certidão de nascimento, à fl. 17.

Foram anexados aos autos os seguintes documentos:

- 1 - cópia do RG e do CPF da autora MARIA HELENA MAGNUSSON, à fl. 08;
- 2 - cópia da certidão de óbito do filho, à fl. 13;
- 3 - documentos que comprovam a residência em comum (fls.09,26);
- 4 - declaração do imposto de renda em que a autora consta como dependente do falecido (fl.27);
- 5 - declaração de dependência de assistência médica que prova que a Autora era dependente do segurado perante o Plano de Saúde (fl.29).

Ademais, o depoimento das testemunhas inquiridas confirmou que a autora morava com o falecido e que dele dependia economicamente, às fls. 76/79.

Desta forma, restou comprovada a dependência econômica da autora MARIA HELENA MAGNUSSON em relação ao segurado falecido, porquanto sua contribuição era indispensável para a sobrevivência familiar.

Nesse diapasão é a orientação jurisprudencial desta Colenda Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA EM RELAÇÃO AO FILHO FALECIDO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA. JUROS DE MORA. INAPLICABILIDADE DAS MODIFICAÇÕES DA LEI N.º 11.960/2009 AOS PROCESSOS EM ANDAMENTO.*

*I. Para a concessão do referido benefício previdenciário, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, nos termos da legislação em vigor à época do óbito.*

**II. Em relação aos pais a dependência econômica deve ser comprovada, a teor 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, bastando para tal demonstrar o domicílio conjunto, bem como que o falecido contribuía para o sustento da residência, através de prova testemunhal idônea.**

**III. A parte autora faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária.**

*IV. No tocante aos juros de mora, por ter natureza instrumental material, a Lei n.º 11.960/2009 não pode ser aplicada aos processos já em andamento.*

*V. Agravo a que se nega provimento." (grifo nosso).*

*(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC 200603990042870, relator DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data do julgamento 07.12.10, DJF3 CJI DATA 15.12.10, p. 767).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA TESTEMUNHAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.*

*- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio 'tempus regit actum'.*

**- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei n.º 8.213/91.**

**- Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica.**

**- A comprovação da dependência econômica pode ser feita mediante prova exclusivamente testemunhal, consoante o princípio da livre convicção motivada. Precedentes do STJ.**

**- Dependência econômica da autora em relação ao 'de cujus' não precisa ser exclusiva. Precedentes desta Corte.**

*- Qualidade de segurado comprovada, pois o falecido estava no período de graça quando do seu óbito.*

*- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (12.03.2007 - fl. 19), nos termos do artigo 74, inciso II, da Lei n.º 8.213/91. Renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício.*

*- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.*

*- Juros de mora de 0,5% ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do CPC. A partir da vigência do novo Código Civil, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009.*

*- Honorários advocatícios fixado em 10% do valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.*

*- Isenção no pagamento de custas processuais, tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita. \_ Despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei n.º 1.060/50 e 27 do CPC, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.*

*- Apelação à qual se dá provimento. Concedida, de ofício, a tutela específica." (grifo nosso).*

*(TRF3, OITAVA TURMA, AC 200761200046222, relator JUÍZA FEDERAL CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, Data do Julgamento 22.11.10, DJF3 CJI DATA 09.12.10, p. 1958).*

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 para a autora, 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 verifica dos autos, houve requerimento administrativo em 12.12.2003, ao passo que o óbito ocorreu em 20.10.2003 (fl. 13), sendo, portanto, fora do prazo previsto no Art. 74, I, da Lei 8.213/91.

Dessa forma, mantenho o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561, de 02.07.07, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução 242/01 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.03, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser majorado para 15% o índice fixado na sentença, excluindo do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

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).

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, "in verbis":

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Ante o exposto, com amparo no artigo 557, *caput e §1º A*, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação. Porque presentes seus requisitos ensejadores, mantenho a tutela antecipada.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039098-36.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.039098-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : MARIA HELENA PERINA  
ADVOGADO : MARIA ANGELICA VIEIRA DE OLIVEIRA GATTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00106-6 3 Vr ITU/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 genitora.

A sentença julgou improcedente o pedido por falta de comprovação da dependência econômica e da qualidade de segurado do "de cujus". Houve condenação da parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), observado o disposto no art. 12 da Lei 1.060/50.

Em apelação, a autora pugnou a reforma da sentença. Sustentou estar comprovada a dependência econômica em relação ao "de cujus". Suscita que o juiz que proferiu a sentença não foi o mesmo que presidiu a audiência de instrução e julgamento, em desacordo com o princípio processual da identidade do juiz.

Com a interposição de contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Afasto a preliminar de nulidade da sentença, por ofensa ao princípio da identidade física do juiz, porquanto não houve prejuízo em razão da não prolação da sentença pelo mesmo magistrado que presidiu a instrução.

Ademais, o princípio da identidade física do juiz não é absoluto, conforme jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. INEXISTÊNCIA. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. CARÁTER RELATIVO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. INDENIZAÇÃO. FIXAÇÃO EM SALÁRIOS MÍNIMOS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS LEGAIS. POSSIBILIDADE. PEDIDO IMPLÍCITO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 326 DO STJ. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". NÃO-DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. DANOS MORAIS. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA.*

*1. Não se conhece de Recurso Especial em relação a ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.*

**2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça mitiga o princípio da identidade física do juiz quando a substituição é legal e não há prejuízo decorrente da prolação de sentença por magistrado diverso do que presidiu a instrução processual.**

*3. É pacífico o entendimento do STJ de que só se reexaminam os valores do quantum indenizatório quando ínfimos ou exorbitantes, o que não se configura neste caso. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*4. Não há vedação legal a que se fixe valor de indenização por danos morais tomando-se como referência o salário mínimo. O que não se admite é a utilização de tal parâmetro como fator de correção monetária.*

*5. Os juros, bem como a correção monetária, integram o pedido de forma implícita, sendo desnecessária a sua menção expressa no pedido formulado em juízo.*

*6. "Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca" (Súmula 326/STJ).*

*7. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.*

*Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.*

*8. Recurso Especial não provido." (grifo nosso).*

*(STJ, SEGUNDA TURMA, REsp 1173909/PR, data do julgamento 06.04.10, DJe 20.04.10).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALEGADA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APONTADA VIOLAÇÃO DO ART. 125 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. OFENSA AO PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. NÃO CARACTERIZAÇÃO. CONTROVÉRSIA ACERCA DE ÁREA OBJETO DE CONTRATO DE LOCAÇÃO SER PERTENCENTE A ENTE PÚBLICO, SEM QUE FOSSE INFORMADO O LOCATÁRIO A ESSE RESPEITO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. RECURSO DESPROVIDO.*

**1. Esta Corte Superior entende que o princípio da identidade física do juiz não possui caráter absoluto, conforme se depreende dos julgados: AgRg no REsp 913.471/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/02/2008, Dje de 10/03/2008; AgRg no Ag 624.779/RS, Rel. Ministro CASTRO FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/08/2007, Dje de 17/11/2008.**

*2. No caso dos autos, aferir se, com base nos arts. 131, 132, 145 e 436 do CPC, a prova oral era ou não imprescindível, demandaria o revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, hipótese vedada nessa seara recursal, nos termos da Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo regimental desprovido." (grifo nosso).*

(STJ, TERCEIRA TURMA, AgRg no REsp 763321/MG, relator Ministro PAULO FURTADO - DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA, data do julgamento 03.08.10, DJe 20/08/2010).

Com efeito, 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, Arts. 74 e 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, Arts. 15 e 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 24.05.1997, à fl. 10.

O Art. 16, da Lei 8.213/91 estabelece que são dependentes do segurado, entre outros, os genitores, desde que comprovada a efetiva dependência econômica. A autora é genitora do falecido, conforme certidão de nascimento, à fl. 11.

Foram anexados aos autos os seguintes documentos:

- 1 - cópia da certidão de casamento da autora MARIA HELENA PERINA, à fl. 14;
- 2 - cópia da certidão de óbito do filho, à fl. 10;
- 3 - cópia do RG, do CPF e da certidão de nascimento de JOSÉ MICHEL PERINA, às fls. 11/12;
- 4 - cópia das CI de JOSÉ MICHEL PERINA (fls. 21/26);
- 5 - contrato de sociedade das quais eram sócios a autora e o falecido, fl.15/19;
- 6 - Declarações de Wanda Maria Reis Banzzi, Rosana Mumme de Aguiar e Aparecida de Jesus Marcolino que afirmam ser a autora dependente do filho falecido e com ele residir.

O depoimento das testemunhas inquiridas confirmou que a autora dependia da ajuda financeira do filho, ora falecido, às fls. 68/70.

Entretanto, as provas apresentadas não servem de base suficiente para comprovar a dependência econômica da autora em relação ao segurado, visto que só demonstram que ela era mãe do falecido. Somente a prova testemunhal é insuficiente para comprovar de fato a dependência econômica

Ainda, segundo a prova dos autos, ocorreu a perda da qualidade de segurado, porquanto, segundo os carnês juntados à fl. 26, a última contribuição realizada foi em fevereiro de 1996 ao passo que o óbito ocorreu em 24.05.1997, fl.10.

Desta sorte, não basta a prova de ter contribuído em determinada época; cumpre demonstrar a não-ocorrência da perda da qualidade de segurado no momento do óbito (Lei 8.213/91, Art. 102).

Nesse diapasão é a orientação jurisprudencial desta Colenda Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUTÔNOMO SEM RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA. I. À época do falecimento o 'de cujus' havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do disposto no art. 15, II, da Lei n.º 8.213/91.*

**II. Tratando-se de contribuinte individual, como os autônomos e empresários, caberia ao falecido pagar as contribuições por iniciativa própria (art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91), o que não ocorreu.**

**III. Assim, o período de exercício de atividade urbana, como autônomo, sem os devidos recolhimentos previdenciários, não pode ser reconhecido como tempo de serviço para fins de manutenção da qualidade de segurado.**

*IV. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária.*

*V. Agravo a que se nega provimento." (grifo nosso).*

*(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC 200703990102523, relator Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, Data do julgamento 14.12.10, DJF3 CJI DATA 22.12.10, p. 443).*

Por outro lado, não restou comprovado o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores urbanos, nos termos do Art. 11, I, "a", V, "g", VI e VII, da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 142 da Lei 8.213/91, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade para homens e 60 (sessenta) para mulheres, a teor do Art. 48 da Lei 8.213/91.

Verifica-se, que JOSÉ MICHEL PERINA contava na data do óbito (17.11.2001) com 31 (trinta e um) anos de idade, não preenchendo desta forma o requisito idade.

Nesse diapasão é a orientação jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça ao examinar o Recurso Especial Repetitivo nº 1.110.565/SE:

*"RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.*

*I - A condição de segurado do 'de cujus' é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.*

**II - 'In casu', não detendo a 'de cujus', quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido.** (grifo nosso).

(STJ, TERCEIRA SEÇÃO, REsp. 1.110.565/SE, relator MINISTRO FELIX FISCHER, Data do julgamento 27.05.09, DJe 03.08.09).

Destarte, ausente requisito legal para a concessão da pensão por morte, a autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, "in verbis":

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, §1º A, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, conforme fundamentação.

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007523-88.2002.4.03.6106/SP  
2002.61.06.007523-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : VALDELICE DE SOUZA VALENTE  
ADVOGADO : NEUSA MARIA CUSTODIO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de cônjuge.

A sentença julgou improcedente o pedido por falta de comprovação da qualidade de segurado do "de cujus". Houve condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observado o art.12 da Lei 1.060/50.

Em apelação, a autora pugnou a reforma da sentença. Sustentou estarem presentes todos os requisitos ensejadores da concessão do benefício.

Com a interposição de contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A pensão por morte está prevista nos Arts. 74 e seguintes da Lei 8.213/91 e constitui no pagamento de benefício previdenciário ao conjunto de dependentes do segurado que falecer.

O benefício independe de carência, nos termos do Art. 26 da Lei 8.213/91, e exige a presença de dois requisitos: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica em relação ao segurado que falecer.

O óbito ocorreu em 13.06.1997, à fl. 07.

A dependência econômica do cônjuge é presumida, a teor do Art. 16, § 4º, da Lei 8.213/91 e, na espécie, está comprovada pela cópia da certidão de óbito em que consta ser o falecido esposo da autora, à fl. 07.

Cumprido ressaltar, que a presunção da dependência econômica para os arrolados no Art. 16, I, da Lei 8.213/91, como dependentes de primeira classe é absoluta, estando inserto neste rol o cônjuge.

Entretanto, segundo a prova dos autos, ocorreu a perda da qualidade de segurado, porquanto a última contribuição individual se deu em abril de 1994, ao passo que o óbito ocorreu em 13.06.1997, fl.07.

Desta sorte, não basta a prova de ter contribuído em determinada época; cumpre demonstrar a não-ocorrência da perda da qualidade de segurado no momento do óbito (Lei 8.213/91, Art. 102).

Nesse diapasão é a orientação jurisprudencial desta Colenda Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUTÔNOMO SEM RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA. I. À época do falecimento o 'de cujus' havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do disposto no art. 15, II, da Lei n.º 8.213/91.*

**II. Tratando-se de contribuinte individual, como os autônomos e empresários, caberia ao falecido pagar as contribuições por iniciativa própria (art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91), o que não ocorreu.**

**III. Assim, o período de exercício de atividade urbana, como autônomo, sem os devidos recolhimentos previdenciários, não pode ser reconhecido como tempo de serviço para fins de manutenção da qualidade de segurado.**

*IV. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária.*

*V. Agravo a que se nega provimento." (grifo nosso).*

*(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC 200703990102523, relator Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, Data do julgamento 14.12.10, DJF3 CJI DATA 22.12.10, p. 443).*

Por outro lado, não restou comprovado o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores urbanos, nos termos do Art. 11, I, "a", V, "g", VI e VII, da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 142 da Lei 8.213/91, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade para homens e 60 (sessenta) para mulheres, a teor do Art. 48 da Lei 8.213/91.

Verifica-se, que ALVARO VALENTE contava na data do óbito (13.06.1997) com 63 (sessenta e três) anos de idade, não preenchendo desta forma o requisito idade.

Nesse diapasão é a orientação jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça ao examinar o Recurso Especial Repetitivo nº 1.110.565/SE:

***"RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.***

*I - A condição de segurado do 'de cujus' é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os*

requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.

**II - 'In casu', não detendo a 'de cujus', quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido.** (grifo nosso).

(STJ, TERCEIRA SEÇÃO, REsp. 1.110.565/SE, relator MINISTRO FELIX FISCHER, Data do julgamento 27.05.09, DJe 03.08.09).

Destarte, ausente requisito legal para a concessão da pensão por morte, a autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, "in verbis":

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, caput, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, conforme fundamentação.

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004737-66.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.004737-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : TEREZA CONCEICAO SOARES

ADVOGADO : EZIO RAHAL MELILLO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00010-5 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Aforada ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, com agilização de agravo retido, não reiterado, sobreveio sentença de **improcedência**, cominatória no pagamento de custas, despesas processuais, honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais) e honorários periciais estabelecidos em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950).

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão ao benefício pretendido.

Deferida a justiça gratuita (fl. 18).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

O agravo retido desmerece conhecimento, uma vez que não reiterado (art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil).

De pronto, por economicidade processual, fica, desde já, determinada a juntada das quatro folhas referentes à consulta aos dados cadastrais do trabalhador - CNIS, em nome da parte autora.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/1991). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos, apenas, quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/1991). Consoante anotações da Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, a postulante laborou, como "trabalhadora braçal" e "serviços gerais", com vínculo empregatício, no período de 01/06/1979 a 01/09/1979 e de 01/11/1979 a 18/03/1980 (fls. 08/10).

Ressai do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS *Cidadão* que, na qualidade de contribuinte individual, a autora recolheu contribuições relativas aos meses de dezembro/1988 a agosto/1989, outubro/1989, de dezembro/1989 a março/1990, de dezembro/1997 a fevereiro/1998 e de junho/2007 a setembro/2007.

Conforme se verifica do laudo médico, apesar de não determinar o início da inaptidão laboral, o perito consignou que: **"A AUTORA, OBESA, PORTADORA DE HIPERTENSÃO ARTERIAL NÃO CONTROLADA COM REPERCUSSÕES SISTÊMICAS (CARDIOPATIA HIPERTENSIVA) DIABETES MELLITUS COM DÉFICIT VISUAL BILATERAL DEVIDO A RETINOPATIA DIABÉTICA E ANSIEDADE"** (fls. 58 e 84, item 2, de "DISCUSSÕES E CONCLUSÕES", e quesito 2a). (grifo no original)

Atestado emitido por médico, especialista em ortopedia, certificou a incapacidade laborativa da autora em 23/11/1996, data posterior à perda da qualidade de segurado (fl. 07).

Conquanto tivesse perdido a qualidade de segurado - de acordo com o CNIS -, a promovente recebeu, indevidamente, auxílio-doença de 04/08/1997 a 22/04/1998 e de 22/09/1998 a 28/11/1998.

Não obstante a alegação de patologia impeditiva do exercício laboral, fato é que a promovente não apresentou quaisquer documentos médicos (exames, prontuários médicos, atestados, receituários) capazes de comprovar que a incapacidade laboral remonte a período no qual a solicitante detinha a qualidade de segurado da Previdência Social.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.**

1. *Faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o § 1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.*

2. *Da análise dos documentos juntados verifica-se que a parte Autora perdeu a qualidade de segurado quando deixou de efetuar os recolhimentos, em agosto de 1997, e não comprovou o período mínimo de carência de 12 (doze) meses de exercício em atividade urbana ou de recolhimentos à Previdência antes do ajuizamento da ação (09.08.1999), conforme o que dispõe o artigo 15, inciso II da Lei nº 8.213/91.*

3. *Verifica-se que a Autora possui somente 10 (dez) recolhimentos à Previdência Social, de competência relativa aos períodos de maio e junho de 1996 e de janeiro a agosto de 1997.*

4. *Inviável, portanto, a concessão de aposentadoria por invalidez ou a concessão do benefício auxílio-doença em razão da perda da qualidade de segurado e do não cumprimento do período de carência, nos termos dos artigos 15 e 25, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91.*

5. *É de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da incapacidade da parte Autora.*

6. *O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.*

(...)"

(APELREE 1175654, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 376)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ANTERIORIDADE DA MOLÉSTIA INCAPACITANTE EM RELAÇÃO AOS NOVOS RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. PEDIDO DE CONCESSÃO IMPROCEDENTE.**

- *O período de graça pode ser estendido para o segurado que já tiver pago 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado (§ 1º, art. 15, Lei 8.213/91).*

- *Dos documentos colacionados extrai-se a informação de que o primeiro atendimento médico da parte autora se deu em 01.11.01, ocasião em que negou episódios anteriores. Em tal época não ostentava a qualidade de segurado.*

- *Consoante bem delineado na decisão agravada, os novos recolhimentos efetuados para as competências de agosto/04 a novembro/04 e maio/08 não podem ser considerados, ante a vedação do parágrafo único do art. 59 e do § 2º do art. 42, ambos da Lei 8.213/91.*

- *Agravo não provido."*

(AC 1284271, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 13/09/2010, v.u., DJF3 CJ1 29/09/2010, p. 173)

**"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA COMO TOTAL. IMPOSSIBILIDADE ANÁLISE DO CASO CONCRETO. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO AGRAVANTE. PERFIL EMPREGATÍCIO PERFEITAMENTE COMPATÍVEL COM AS CONSIDERAÇÕES EFETUADAS PELO AUXILIAR DO JUÍZO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTENSÃO DO "PERÍODO DE GRAÇA". IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DESEMPREGADO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DA BENESSE LEGISLATIVA ESTAMPADA NO § 2º DO**

**ARTIGO 15 DA LEI N.8213/91.AGRAVAMENTO DA DOENÇA INCAPACITANTE.NÃO COMPROVAÇÃO.INCAPACIDADE LABORAL SUPERVENIENTE À PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

*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 à apelação do agravante e, conseqüentemente, manteve a sentença de primeiro grau.*

*II. Conforme já assentado na decisão arrostada, o perito judicial não concluiu, de forma peremptória, pela existência de incapacidade total e permanente do recorrente para o desempenho de toda e qualquer atividade laboral.*

*III. No caso concreto, o perfil empregatício do agravante é perfeitamente compatível com o quadro clínico ora diagnosticado, o que inviabiliza a concessão do benefício pretendido.*

*IV. As considerações estampadas no laudo oficial, conjugadas com o "perfil empregatício" do agravante não têm o condão de impedir o exercício de outras atividades laborais por parte do recorrente.*

*V. A qualidade de segurado restou comprometida, pois o recorrente laborou até 16/07/1996, perdendo a qualidade de segurado em 09/1997, diante do não recolhimento de 120 (cento e vinte) contribuições.*

*VI. O agravante usufruiu o seguro desemprego (parcelas referentes aos meses de 09/1996 10/1996).Protocolou pedido administrativo de auxílio-doença em 15/07/2002, tendo sido a presente ação ajuizada em 30/07/2003.*

*VII. Porém, o recorrente não comprovou a ocorrência de desemprego involuntário após o término do recebimento do seguro-desemprego, o que afasta a incidência da benesse prevista no § 2º do art. 15 da Lei de Benefícios.*

*VIII. A qualidade de segurado é demonstrada pelo efetivo exercício laboral de atividade empregatícia abarcada pela Previdência Social, ou, ao menos, pelo recolhimento das contribuições por parte dos denominados segurados facultativos.*

*IX. A perda de dita qualidade não é automática, restando assegurado ao trabalhador um lapso temporal protetivo, vulgarmente denominado pela doutrina "período de graça".*

*X. A mencionada benesse legislativa visa a resguardar a situação de quem já estava filiado ao sistema previdenciário por um período razoável. Não obstante, por se tratar de um "período de graça" concedido pelo legislador ordinário, a utilização de interpretações elásticas, referentes à sua aplicabilidade, não merecem guarida.*

*XI. A simples anotação da rescisão do último contrato de trabalho não serve como prova de desemprego, sendo imprescindível, por exigência legal, o seu registro.*

*XII. Não existe qualquer comprovação de que a incapacidade laborativa teve início durante o período de graça, ou, ainda, durante a vigência dos vínculos empregatícios ou após o recolhimento de eventuais contribuições sociais nos moldes do parágrafo único do artigo 24 da Lei de Benefícios.*

*XIII. O agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado.*

*XIV. Mesmo que comprovada a manutenção da qualidade de segurado verifico que a incapacidade laboral, ainda que parcial, é superveniente à perda da qualidade de segurado, pois a data do início da enfermidade diagnosticada deu-se em 31/12/1996, porém, a incapacidade laboral surgiu somente em 29/04/2002, época em que o agravante não ostentava mais a qualidade de segurado.*

*XV. A parte autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator.*

*XVI. Agravo improvido."*

(AC 1285231, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 29/06/2009, v.u., DJF3 CJ1 22/07/2009, p. 1295)  
**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.**

*I - A cópia da CTPS do autor e os dados constantes do CNIS demonstram que ele esteve filiado à Previdência Social até dezembro de 1997. Tendo sido ajuizada a presente ação somente em 18.10.2006, e havendo apenas pedidos na esfera administrativa de concessão de auxílio-doença formulados em 02.05.2006 e 21.06.2006, resta superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91.*

*II - Ademais, segundo o laudo pericial a incapacidade laborativa do autor teve início em dezembro de 2005, não restando caracterizado, portanto, que tenha deixado de trabalhar em virtude das enfermidades nele descritas, já que nessa época já havia perdido a qualidade de segurado do RGPS.*

*III - 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).*

*IV - Apelação do réu provida."*

(AC 1371524, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 19/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 10/06/2009, p. 1137)  
Muito embora a perda da condição de segurado não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/1991), fato é que, não resultou demonstrado, pelos elementos de convicção coligidos, que a requerente se afastou das atividades laborativas, por doença.

Dessa forma, não restando comprovada a manutenção da qualidade de segurado da parte autora, à época do requerimento administrativo do benefício, tampouco, o afastamento, da atividade laboral, em decorrência de enfermidade, circunstâncias que, de per si, obstarium a concessão da benesse, resta despiciendo investigar a presença dos demais requisitos à sua outorga (cf., a propósito, AC 926140, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 19/03/2007, v.u., DJU 19/04/2007, p. 374; AC 926541, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 04/09/2006,

v.u., DJU 04/10/2006, p. 441; AC 767591, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 23/04/2007, v.u., DJU 17/05/2007, p. 595; AC 1055487, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 25/10/2005, v.u., DJU 23/11/2005, p. 771).

Ante o exposto, tratando-se de recurso, manifestamente, improcedente, conflitando, frontalmente, com jurisprudência dominante deste Sodalício, não conheço do agravo retido, e **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, com fulcro no art. 557 do CPC.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001926-94.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.001926-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : JOSEFINA DE FATIMA RUFINO

ADVOGADO : WILSON RODNEY AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 99.00.00091-8 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, ajuizada com vistas à obtenção de benefício por incapacidade. Isenta a parte autora do ônus da sucumbência, tendo em vista a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

As partes interpuseram recurso de apelação. Em suas razões de apelo, a parte autora sustentou, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. O INSS, por sua vez, requereu a reformar da r. sentença, para condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

A questão cinge-se ao preenchimento ou não dos requisitos para a concessão do benefício aposentadoria por invalidez.

O laudo médico pericial acostado às fls. 106/107, elaborado em 31.10.2000, e suas complementações (fls. 125 e 177) atestam que a demandante é portadora de "*discretos osteófitos*". Concluiu o Sr. Perito que a incapacidade da parte autora é parcial e temporária, como reversão mediante tratamento médico.

Nesse sentido, dispõe o art. 42 da Lei nº 8.213/91:

*"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."*

No presente caso, o conjunto probatório carreado aos autos revela que as enfermidades que acometem a parte autora não a tornam total e permanentemente incapaz para labor.

Assim, diante da conclusão pericial no sentido de que a parte autora não está impossibilitada de exercer atividades que lhes assegurem a própria subsistência, já que incapacidade é apenas temporária, entendo inviável a concessão do benefício pleiteado na presente ação, devendo, portanto, ser mantida a r. sentença recorrida.

Por outro lado, no tocante à condenação dos honorários advocatícios, não merece guarida as razões de apelo do INSS, pois a parte autora, beneficiária da assistência judiciária gratuita, está isenta do ônus da sucumbência (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora e do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026400-32.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.026400-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAERTES JORGE DE OLIVEIRA

ADVOGADO : TANIA MARISTELA MUNHOZ

No. ORIG. : 02.00.00057-9 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos de ação previdenciária, objetivando a concessão de benefício por incapacidade, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo. Correção monetária das parcelas atrasadas e juros de mora, contados da citação. Condenada a parte ré ao pagamento das despesas, bem como honorários advocatícios arbitrados 10% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ).

Em suas razões recursais, sustenta o INSS, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para 5%.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Os benefícios previdenciários postulados pela parte autora, nascida em 05.06.1957, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91, que prevêm:

*"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 pericial, elaborado em 08.08.2003 (fls. 77/80), atestou que a parte autora é portadora de *"seqüelas físicas decorrentes de acidente vascular cerebral, correspondendo a diminuição da força muscular do membro superior esquerdo de grau moderado; diminuição da força muscular de grau moderado do membro inferior esquerdo; marcha parética e paralisia espástica dos membros superior e inferior esquerdos"*. Em resposta aos quesitos, concluiu o Sr. perito que, em razão das referidas enfermidades, a parte autora está total e permanentemente incapacitada para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa.

Inicialmente, destaco que a consulta aos dados do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), corroborada com a documentação carreada aos autos (fls.104), demonstra que a parte autora manteve vínculo empregatício, com registro em carteira de trabalho, nos períodos de 01.09.1984 a 30.11.1984, 01.05.1985 a 23.03.1985, 02.01.1989 a 31.12.1989 e 01.09.2000 a 19.03.2008.

No presente caso, contrariamente ao sustentado pelo INSS em razões de apelo, a parte autora logrou êxito em comprovar a qualidade de segurada, assim como o preenchimento da carência.

Com efeito, os dados constantes do CNIS revelam ter a parte autora, após a rescisão ocorrida em 31.12.1989, iniciado, em 01.09.2000, nova filiação à Previdência Social, a qual perdurou até 19.03.2008. Assim, tendo em vista que as

contribuições vertidas ao Sistema da Previdência neste período superam ao mínimo exigido no artigo 24, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91, imperioso o reconhecimento do cumprimento da carência.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Verifica-se do conjunto probatório que as lesões decorrentes de acidente vascular cerebral (15/03/2001- fl.17) impossibilitaram a parte autora de desenvolver qualquer labor que lhe garantisse a subsistência.

Assim, tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, em cotejo com a sua idade (atualmente com 54 anos), seu grau de instrução, revelado pela atividade desenvolvida (motorista), que não demandam formação profissional qualificada, conclui-se que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser concedido à mesma o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos dos art. 25, I, e 42, b ambos da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser a data do indeferimento do requerimento administrativo, pois a partir deste momento o INSS teve ciência e reconheceu a incapacidade da parte autora para a atividade laborativa (fl.25).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da 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 n.º 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 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, mantendo-se 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 art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS**, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 01 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014536-07.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.014536-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA CARLA AROUCA

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TASSO COPE  
ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO  
No. ORIG. : 97.00.00109-0 3 Vr MIRASSOL/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia requerida a pagar ao autor benefício mensal de um salário mínimo, inclusive gratificação natalina anual, a partir da citação, corrigidos nos termos da Súmula 148 do STJ, acrescidos de juros de mora a contar da citação e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Inconformado, o INSS alega, preliminarmente, a nulidade da r. sentença. Aduz que o autor comprovou tão somente pouco mais de 4 anos de registro em sua CTPS, não atendendo ao disposto nos artigos 142 e 143 da Lei 8213/91. Requer seja anulada a sentença. No mérito, pede a reforma da sentença, decretando-se a improcedência da ação, vez que o autor não preenche os requisitos para a concessão do benefício.

Houve oferta de contrarrazões.

A parte autora interpôs recurso adesivo pleiteando a majoração dos honorários advocatícios para 15% das prestações vencidas.

#### É o relatório.

#### DECIDO

Primeiramente, tenho que se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

A autarquia previdenciária alega nulidade da sentença, sustentando que a concessão do benefício exige o preenchimento dos requisitos legais.

A preliminar argüida confunde-se com o mérito e com ele será respondida.

Afastada a preliminar de nulidade da sentença. Passo à análise do mérito.

O autor postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 60 (sessenta) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8213/91).

Tendo o autor nascido em 20/06/1936, completou essa idade em 30/06/1996.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

O autor apresenta Certidão de Casamento onde consta qualificado como de profissão "lavrador" (fls. 07), bem como, Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS trazendo registro de vínculo de labor rural (fls.10/11), constituindo, tais documentos, suficiente início de prova material.

Aos 07.04.1998 o autor prestou depoimento pessoal no qual afirmou ter começado a trabalhar com cerca de 9 anos, em regime de economia familiar, continuando a morar e a trabalhar na roça, até os dias atuais, quando trabalha na propriedade do Sr. Ronoilson de Angeli, no município de Mirassol, com registro em Carteira desde 1996.(fls. 37) As testemunhas ouvidas perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram conhecer o autor há muitos anos, desde 1953 e 1958, afirmando que o mesmo trabalha e sempre trabalhou na roça. (fls. 38 e 39)

Dessa forma, havendo suficiente início de prova material corroborada pela prova testemunhal, viável o reconhecimento do alegado tempo de serviço rural, sendo devida a concessão da aposentadoria por idade, devendo ser mantida a r. sentença recorrida.

Nesse sentido a jurisprudência:

*"(...) 1. (...) 3. "1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso*

fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 4. Os documentos em nome do pai do recorrido, que exercia atividade rural em regime familiar, contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (Resp 542.422/PR, da minha Relatoria, in DJ 9/12/2003) (...)".  
(STJ RESP 505429, Proc. 20030029906-6/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17/12/2004, p. 602).

O benefício, com renda mensal de um salário mínimo, pode ser requerido até 15 anos após a data da vigência da Lei nº 8.213/91 e, uma vez concedido, será pago até a data do falecimento do segurado. A ação foi proposta em 30.12.1997. O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento. Com relação ao termo inicial, considerando que não há prova do requerimento na via administrativa, o benefício é devido a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC.

Estando de acordo com o disposto nos §§ 3º e 4º do CPC, bem como, com o entendimento jurisprudencial firmado nesta E. Corte Regional, devem ser mantidos os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da condenação, consideradas somente as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ.

Não custa esclarecer os critérios de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente.

Os juros de mora são fixados em meio por cento ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do antigo CC e 219 do CPC, sendo que a partir da vigência do novo CC, tal percentual é elevado para um por cento, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN.

Quando da implantação do benefício, observe-se que caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial, ao recurso de apelação do INSS, bem como, ao recurso adesivo da parte autora, mantendo na íntegra a r. sentença de primeiro grau, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0058996-45.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.058996-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : HORACIO EURIPEDES RODRIGUES

ADVOGADO : JULIO CESAR DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITUVERAVA SP

No. ORIG. : 98.00.00141-2 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta contra sentença que, nos autos de ação previdenciária, objetivando a concessão de benefício por incapacidade, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez, a partir da propositura da ação. Determinada a correção monetária das parcelas atrasadas, com a incidência de juros de mora de 6% ao ano. Arbitrados honorários periciais em R\$ 200,00 (duzentos reais) e advocatícios em 10% sobre o débito apurado por ocasião do pagamento.

As partes interpuseram recurso de apelação. A parte autora, em suas razões recursais, requereu a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor do débito vencido até a liquidação. O INSS, por sua vez, pugnou, preliminarmente,

pela extinção do processo sem julgamento do mérito. No mérito, sustentou o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício em questão. Subsidiariamente, requereu a fixação do termo inicial a partir da perícia, a exclusão ou redução dos honorários periciais, assim como dos advocatícios. Requereu, ainda, a apuração da correção monetária de acordo com os critérios da Lei n.º 6.899/91, Súmula 08 do STJ, e juros a partir do laudo.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

#### Preliminarmente

A autarquia previdenciária alega, preliminarmente, falta de interesse de agir, sustentando que para o ajuizamento de ação previdenciária é necessário o prévio requerimento administrativo do benefício.

Todavia, 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 Constituição Federal.

#### Do mérito

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Os benefícios previdenciários postulados pela parte autora, nascida em 29/08/1948, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91, que prevêem:

*"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 pericial, elaborado em 02/09/1999 (fls. 60/63), atestou que a parte autora é portadora de "*enfisema pulmonar*". Em resposta aos quesitos, concluiu o Sr. perito que, em razão da referida enfermidade, a parte autora está total e permanentemente incapacitada para o desempenho de atividade laborativa.

Inicialmente, destaco que a documentação encartada aos autos (fls. fls. 12/17), corroborada com a consulta aos dados extraídos do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), demonstra que a parte autora manteve vínculo empregatício, com registro em carteira de trabalho, nos períodos de 28/05/1986 a 29/08/1986, 01/09/1986 a 24/03/1988, 10/05/1988 a 14/08/1988, 01/11/1988 a 27/11/1989, 01/02/1991 a 30/11/1992, 01/02/1993 a 12/06/1993, 01/07/1993 a 17/08/1994, 08/11/1995 a 21/12/1995, 25/04/1996 a 08/11/1996, 15/04/1997 a 21/09/1997, 04/12/1997 a 20/12/1997 e 09/02/1998, e esteve em gozo de auxílio doença em 11/08/1997 a 21/09/1997 e 30/07/1998 a 31/07/2000, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do cumprimento do período de carência ou existência da qualidade de segurado, até a data em referência, vez que a presente ação foi ajuizada em 06/05/1998.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

No presente caso, depreende-se do conjunto probatório que a doença da qual a parte autora padece é fatal, face ausência de meio terapêutico apto a revertê-la.

Assim, tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, em cotejo com a sua idade (atualmente com 63 anos), seu grau de instrução, revelado pela atividade desenvolvida (rural), que não demandam formação profissional qualificada, conclui-se que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser concedido à mesma o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos dos art. 25, I, e 42, b ambos da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser a data do laudo médico pericial, pois somente a partir deste momento teve o INSS ciência da incapacidade da parte autora, face ausência de requerimento administrativo.

Quanto aos honorários periciais, a sua base de cálculo deve ser mantida, porquanto apurada no limite estabelecido na Resolução n.º 558/07 do Conselho da Justiça Federal.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo da 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 n.º 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 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, mantendo-se 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 art. 557, §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para reduzir os honorários advocatícios às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, mantendo-se o percentual de 10%, e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**, explicitando os critérios de correção monetária e juros legais, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043001-55.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.043001-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : ERIKA TAIS DIAS incapaz  
ADVOGADO : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA  
REPRESENTANTE : MARIA DE LOURDES LICURI DIAS  
ADVOGADO : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRÍCIA NAMI GARCIA SUANA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.00.00151-6 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Erika Tais Dias ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de seu pai Paulo Jamiro Dias Moreira, falecido em 21.06.1999.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, por ausência de comprovação de dependência econômica, e declarou extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, que reuniu os requisitos necessários à concessão do benefício.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (fls. 69).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS da sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 21.6.1999, aplica-se a Lei 8.213/1991.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito da segurada, juntada às fls. 15.

A qualidade de segurado do instituidor da pensão também está comprovada, uma vez que era trabalhador rural. Os documentos de fls. 14 e 22, combinados com o conteúdo dos depoimentos testemunhais (fls. 45 e 47), permitem concluir que o falecido trabalhou na lavoura em serviço braçal.

Sendo o *de cujus* segurado especial, é desnecessário comprovar que pagou contribuições, uma vez que o direito ao benefício nasce do disposto no art. 39 da Lei n. 8.213/1991.

Cabe apurar, então, se a autora tinha a qualidade de dependente, à época do óbito.

Na certidão de óbito, consta o nome da autora como filha do *de cujus*, sendo que, na data da morte, tinha apenas 15 anos.

O art. 16, inciso II e § 4º, do já citado diploma legal, na redação vigente na data do óbito, dispunha:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; § 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Na condição filha, a dependência econômica é presumida, na forma do § 4º citado. Ainda assim, as provas carreadas aos autos demonstram que o falecido cumpria efetivamente o dever de ajudar no sustento da filha.

Colhe-se dos autos que, embora o *de cujus* não estivesse, na época do óbito, morando na mesma casa em que sua filha (pois esta morava com a irmã), é incontroverso que o falecido, embora com frequência incerta, fazia compras de alimentos e vestuário para sua filha. A imprecisão dos depoimentos testemunhais quanto aos dias exatos em que era prestado o apoio material, apontada pelo juiz singular, não compromete a força probante dos demais elementos que compõem o quadro instrutório.

A testemunha Antônio Carlos Thomas, em depoimento prestado às fls. 45, afirmou o seguinte: "*conheço a família da autora há 20 anos. Conheci o pai da autora, que era lavrador. Segundo consta, o pai da autora morreu de enfarto. Quando do seu falecimento, não sei para quem estava trabalhando. O pai da autora era diarista. O pai da autora a ajudava fazendo compras a cada quinze dias.*" (fls. 45).

A testemunha Solange Fonseca Rodrigues afirmou: "*conheço a autora há nove anos. A autora não trabalha porque é nova. Mora com a irmã. A autora não estuda. Conheci o pai da autora. O pai da autora foi encontrado na via pública sem vida. Não sei o motivo. O pai da autora era diarista. O pai da autora estava trabalhando na roça perto de*

*aparecida. Não sei quem era o proprietário. A autora era dependente economicamente de seu pai, o qual dava roupas e alimentos" (fls.47).*

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

Não havendo comprovação de formulação de requerimento na via administrativa, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.

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).

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).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso de apelação para julgar procedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030626-22.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.030626-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OLIVIA BIATO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATATAIS SP  
No. ORIG. : 99.00.00002-5 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta contra sentença que, nos autos de ação previdenciária, objetivando a concessão de benefício por incapacidade, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora

aposentadoria por invalidez, a partir do laudo médico. Determinada a correção monetária das parcelas vencidas com a incidência de juros moratórios. Arbitrados honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação e periciais em 02 (dois) salários mínimos. Isenta a parte ré do pagamento de custas.

Em suas razões recursais, sustenta o INSS, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a exclusão dos honorários periciais da condenação.

A parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo a alteração do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

O benefício previdenciário postulado pela parte autora, nascida em 05/01/1943, está previsto no art. 42 da Lei 8.213/91, que prevê:

*"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 pericial, elaborado em 05/04/2000 (fls. 101/106), atestou que a parte autora apresenta "*hipertensão arterial sistêmica, controlada com uso de medicação; diabete mellitus e artralguas*". Em resposta aos quesitos das partes, concluiu o Sr. perito que a incapacidade da parte autora é parcial e permanente para trabalhos com grande esforço físico.

Inicialmente, destaco que a documentação carreada aos autos (fls.11/12) demonstra ter a parte autora mantido vínculo empregatício, com registro em carteira de trabalho, nos períodos de 17/06/1985 a 27/08/1985, 13/01/1987 a 23/01/1987, 01/06/1987 a 28/08/1987, bem como vertido contribuições individuais nos períodos de 01/1995, 05/1995 a 12/1995 e 02/1996 a 07/1996.

No presente caso, verifica-se do conjunto probatório ter a parte autora, em 1997, deixado de recolher contribuições à Previdência Social em virtude do agravamento do seu estado de saúde. Desse modo, é possível concluir pela manutenção da qualidade de segurada da parte autora, tendo em vista que a interrupção dos referidos recolhimentos deu-se por fato alheio à sua vontade, piorar da higidez física. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Assim, tendo em vista o quadro clínico apresentado pela parte autora, o qual evoluiu para neoplasia maligna do pâncreas (fl.147), em cotejo com a sua idade (atualmente com 68 anos), seu grau de instrução, revelado pela atividade desenvolvida (serviço braçal), que não demanda formação profissional qualificada, conclui-se que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser concedido à mesma o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos dos art. 25, I, e 42, b ambos da Lei nº 8.213/91.

O montante arbitrado a título de honorários periciais deve observar o limite estabelecido pela Tabela II da Resolução 558/07 do Conselho da Justiça Federal, porquanto não houve demonstração do seu regular pagamento.

*"Art. 3º. O pagamento dos honorários periciais, nos casos de que trata esta resolução, só será efetuado após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo ou, havendo solicitação de esclarecimentos, depois de serem prestados."*

*1º Na fixação dos honorários periciais estabelecidos nas Tabelas II e IV do Anexo I será observado, no que couber, o contido no caput do art. 2º, podendo, contudo, o juiz ultrapassar em até 3 (três) vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização, comunicando-se ao Corregedor-Geral."*

Nesse sentido, reduzo a verba pericial para R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).

O termo inicial do benefício deve ser a data do laudo médico pericial, pois somente a partir deste momento teve o INSS ciência da incapacidade da parte autora.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo da 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 moratórios devem ser calculados de forma decrescente à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

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, mantendo-se 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 art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso da parte autora**, e, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para reduzir a verba pericial para R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), explicitando os critérios de correção monetária e juros legais, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0073742-49.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.073742-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIGEHISA YAMAGUTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITO MANOEL DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOSE DINIZ NETO  
No. ORIG. : 94.00.00006-7 1 Vr CONCHAS/SP

Desistência

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a fls. 37, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009054-17.1998.4.03.6183/SP  
2001.03.99.010181-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OTAVIO BATISTINI  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outro  
No. ORIG. : 98.00.09054-1 5V Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a fls. 45, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035929-12.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.035929-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA TERESA FERREIRA CAHALI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELISEU DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA SERPENTINO  
No. ORIG. : 02.00.00066-8 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos de ação previdenciária, objetivando a concessão de benefício por incapacidade, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez, a partir de 12/09/2003. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas e doze vincendas.

Em suas razões recursais, sustenta o INSS, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer seja a verba honorária fixada nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

O benefício previdenciário postulado pela parte autora, nascida em 12.11.1958, está previsto no art. 42 da Lei 8.213/91, que prevê:

*"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 pericial, elaborado em 06.02.2003 (fls. 54/55), atestou que a parte autora padece de *"anacusia bilateral (perda total da audição)*. Concluiu o Sr. perito que referida patologia não é passível de tratamento.

Inicialmente, destaco que a documentação carreada aos autos (fls.10/11 e 14/18), corroborada com a consulta aos dados do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), demonstra que a parte autora manteve vínculo empregatício com registro em CTPS nos períodos de 01.05.1976 a 31.05.1977, 17.10.1977 a 30.06.1976, 09.08.1979 a 09.05.1980, 12.09.1980 a 26.06.1983, 01.10.1984 a 01.12.1987, 05.09.1988 a 01.11.1988, 28.03.1989 a 22.03.1993, 17.11.1994 a 27.06.1996 e 12.03.2002 a 09.06.2002.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

No presente caso, depreende-se da análise dos autos o desligamento da parte autora da atividade remunerada em 1996, ocasião em que se agravaram os problemas de audição.

Desse modo, é possível concluir pela manutenção da qualidade de segurada da parte autora, pois a interrupção da sua atividade laborativa decorreu de fato alheio à sua vontade. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Outrossim, a enfermidade que acomete a parte autora, surdez total, em razão da sua irreversibilidade, a impossibilita de continuar o exercício de atividade apta a lhe garantir a subsistência

Assim, tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, em cotejo com a sua idade (atualmente com 53 anos), seu grau de instrução, revelado pela atividade desenvolvida (servente/ajudante), que não demandam formação profissional qualificada, conclui-se que é inviável sua reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, devendo, portanto, ser concedido à mesma o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos dos art. 25, I, e 42, b ambos da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da 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, mantendo-se 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 art. 557, §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para excluir da verba honorária as prestações vincendas após a sentença, bem como explicitar os critérios de correção monetária e juros legais, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034580-71.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.034580-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSALINA UMBELINO SATO  
ADVOGADO : MARCIA CLEIDE RIBEIRO PORTALUPPI  
No. ORIG. : 03.00.00021-0 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi homologado o pedido de desistência da autora, tendo em vista a concessão superveniente da aposentadoria por idade de trabalhadora urbana, e julgado extinto o feito, sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, VIII, do CPC.

Objetiva o INSS a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência de provas da atividade rural da autora, razão pela qual teria desistido da ação sem renunciar ao direito em que se funda, requerendo a extinção do feito com fundamento no artigo 269, V, do CPC..

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A apelação do INSS não merece ser conhecida, por inobservância ao princípio da congruência recursal.

Dispõe o art. 514, II, do Código de Processo Civil:

*"Art. 514. A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterà:*

*(...)*

*II - os fundamentos de fato e de direito;*

*(...)"*

No caso concreto, entendo que o apelante deixou de cumprir o ônus atinente à apresentação do recurso devidamente acompanhado das necessárias razões da insurgência posta a deslinde.

É que o INSS apresentou fatos e fundamentos estranhos à lide em debate, uma vez que alega "que a autora não detinha os requisitos básicos à concessão do benefício requerido, quais sejam A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO EM NÚMERO DE MESES IDÊNTIDO AO BENEFÍCIO PLEITEADO" e afirma "NÃO EXISTE prova material e testemunhal (contemporânea) da CONDIÇÃO DE SEGURADA PELO INSS como rurícola, na condição de bóia-fria", quando, na verdade, a autora visa a concessão da aposentadoria por idade DE TRABALHADORA URBANA.

Assim, percebe-se claramente que os argumentos não se referem à presente ação, estando totalmente dissociados dos fundamentos da sentença, tratando-se de apelação padronizada, em que sequer se procedeu a uma leitura atenta dos autos.

Ora, é ônus do apelante a adequada impugnação da decisão recorrida, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito do recurso, de maneira a demonstrar as razões de seu inconformismo.

Desta forma, havendo um divórcio entre as razões da apelação e a decisão recorrida, a apelação carece do pressuposto de admissibilidade recursal, nos termos do art. 514, III, do CPC.

Nesse sentido é o entendimento das nossas Cortes:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA E DA MATÉRIA DOS AUTOS. INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL PELA VIA POSTAL. DESNECESSIDADE DE REMESSA DOS AUTOS.*

*1. Não se conhece de apelação que em suas razões impugna matéria não discutida na ação ou dissociada da sentença (arts. 514 e 515 do CPC). Precedentes.*

*2. Em execução fiscal, com tramitação em comarca do interior, é válida a intimação por carta com AR (CPC, art. 237, II), que equivale à intimação pessoal do representante da Fazenda Nacional a que alude o art. 25 da Lei 6.830/80, que não exige a remessa dos autos nem a assinatura do recibo do Correio pelo próprio Procurador da Fazenda. Precedentes deste Tribunal.*

*3. Apelações não conhecidas. Remessa oficial, tida como interposta, provida."*

*(TRF1 - AC 199901000409613/MG, 2ª TURMA SUPLEMENTAR, DJ 29/05/2003, PAGINA: 80 Rel. JUÍZA CONV. IVANI SILVA DA LUZ)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da apelação do INSS.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004314-04.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.004314-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JANDICO CLEMENTE CALABREZ  
ADVOGADO : APARECIDO DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 02.00.00059-4 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade rural, sem registro em carteira, no período de 31.12.1962 a 01.01.1965 e 31.12.1967 a 01.01.1976. Em razão da sucumbência recíproca, determinou-se que cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural.

Por seu turno, a parte autora interpôs recurso adesivo, sustentando ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, devendo incidir juros de mora de 1% (um por cento) ao mês e honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Todavia, a parte autora apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: certidão de casamento (15.06.1982; fl. 12) e certificado de dispensa de incorporação (12.08.1970; fl. 13), nos quais ele está qualificado como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.  
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola, no período de 27.11.1962 a 20.06.1971, data do início da atividade urbana do autor (fls. 21/23), devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

O tempo de serviço da autora totalizava 22 anos, 11 meses e 14 dias até 15.12.1998, e 23 anos na data do requerimento administrativo, sendo insuficiente à concessão de aposentadoria por tempo de serviço nos termos do art. 52 da Lei 8.213/91.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso de apelação do INSS e nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora**, na forma da fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

#### **Expediente Nro 9022/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007683-06.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.007683-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : ANA ROSA DE SOUZA

ADVOGADO : LUIZ CELSO PARRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00112-2 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a autora nas verbas da sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a autora interpôs recurso de apelação, sustentando ter a prova oral corroborado os documentos juntados, comprovando o exercício da atividade rural, requerendo a reforma da sentença.

Com as contrarrazões, sustentando, preliminarmente, a existência da coisa julgada, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.  
D E C I D O.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Às fls. 56/84 o INSS juntou cópias de processos interpostos anteriormente pela autora, entre eles, o processo nº 95.03.035368-8, originário da Comarca de Votuporanga/SP, cuja apelação foi distribuída ao Juiz André Nabarrete, 5ª Turma, julgada em 03.11.1997. O Acórdão, que decidiu pela improcedência do pedido por ausência de provas, transitou em julgado em 26.02.1998.

Comparando os dois processos, observo a identidade das partes, o pedido em ambos é de aposentadoria rural por idade e a causa de pedir é a mesma, pois os períodos indicados são idênticos.

Não é possível interpor ação sobre questão já decidida e com trânsito em julgado, inteligência do art. 467 do CPC.

Assim já decidi esta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.*

*II. Configurada a existência de tríplex identidade, prevista no artigo 301, § 2º do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, vez que a primeira ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.*

*III. Apenas pela via da ação rescisória, com fulcro no artigo 485, VII, do Código de Processo Civil, é que se pode desconstituir a autoridade da coisa julgada.*

*IV. Apelação improvida.*

*(TRF3 - Proc: 2000.03.99.057545-5 - Rel: Juiz Convocado Walter Amaral - 7ª Turma - DJU 28.07.2004 p. 279)*

Também não se configura relação jurídica continuativa, uma vez que a inicial dá como causa de pedir o exercício da atividade rural, sem especificação dos períodos que pretende ver reconhecidos, não havendo como inferir se existe, na segunda ação, tempo de serviço rural laborado após a proposição da ação anterior.

A eventual alegação de "documentos novos" só seria viável em sede de ação rescisória, não intentada pela apelante.

Dessa forma, configurada a coisa julgada, de rigor a extinção desta ação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, acolho a preliminar para extinguir o processo, nos termos do art. 267, V, do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020690-31.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.020690-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : LINDAURA MARIA DE JESUS  
ADVOGADO : ADILSON ALVES DE MELLO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA SORAIA PACHECO COSTA VIEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00033-7 3 Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Lindaura Maria de Jesus ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de seu pai Jesuíno Pereira dos Santos, falecido em 03.01.2002.

Narra a autora que deixou de trabalhar para cuidar de seu genitor, que necessitou de seus cuidados por vários meses. Informa que chegou a obter curatela provisória de seu pai nos autos do processo nº 889/2000 que tramitou na 3ª Vara Cível da Comarca de Diadema - SP. Notícia que seu genitor faleceu em data de 03 de janeiro de 2002, e que, atualmente, a genitora encontra-se muito doente, que lhe impõe ter de prestar a mesma assistência que prestou ao pai. Assim, afirma que não pode trabalhar fora e também não pode pagar a terceiros para cuidar de sua mãe.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, por ausência de comprovação de dependência econômica, e declarou extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, que reuniu os requisitos necessários à concessão do benefício.

O INSS interpôs recurso adesivo, sustentando que deve haver condenação da autora em razão do ônus da sucumbência, mesmo que não se possa por ora exigir o pagamento, uma vez que a lei 1.060/50 admite a mudança das circunstâncias que levaram ao deferimento da gratuidade.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora e recurso adesivo interposto pelo INSS da sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 3.1.2002, aplica-se a Lei 8.213/1991.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito da segurada, juntada às fls. 13.

A condição de dependente é o ponto controvertido.

O art. 16, inciso II e § 4º, do já citado diploma legal, na redação vigente na data do óbito, dispunha:

*"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; (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

Conforme se extrai do texto legal transcrito, a dependência econômica do filho somente é presumida, na forma do § 4º citado, em caso de filho menor de 21 anos, não emancipado, ou inválido. A autora é maior de idade (fls. 10). Não se encontra nos autos qualquer alegação ou prova de que seja inválida. Aliás, a narrativa exposta na inicial trilha caminho inverso, ao deixar clara a integral dependência do *de cujus*, em relação aos cuidados da autora, circunstância, aliás, confirmada pelo Alvará de curatela provisória de fls. 18.

Cumpra transcrever, neste sentido, trecho da bem-lançada sentença:

*"Não se há de perquirir da dependência econômica, na medida em que a autora, com a maioria, deixou de estar incluída no rol de beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de filha do segurado (...) nada há nos autos a comprovar a condição de filha inválida, até porque, segundo afirmado na inicial, a autora dedicou-se*

*integralmente a cuidar de seus genitores enfermos, exercendo os afazeres da casa e todas as atividades decorrentes da assistência prestada, o que por si só, afasta a invalidez total e permanente para o trabalho" fls. 53*

Das alegações e fatos aduzidos na inicial não decorre o direito que a autora quer ver reconhecido com a presente ação. Na verdade, a própria autora, ao expor os fatos supostamente constitutivos do direito ao benefício, deixa muito claro que não dependia de seu genitor para sobreviver, mas, na verdade, este é que dependia dela.

Não restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

A pretensão veiculada no recurso adesivo também não merece amparo.

Sendo a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, não deve ser condenada aos ônus da sucumbência, vez que a exclusão dos ônus se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida, não cabendo ao órgão jurisdicional proferir decisões condicionais (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento á apelação e ao recurso adesivo.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049263-21.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.049263-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NILSON AMARO MARCELINO  
ADVOGADO : JOAQUIM FERNANDES MACIEL  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP  
No. ORIG. : 99.00.00008-9 4 Vr MOGI DAS CRUZES/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando-se o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora legais, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 19.09.1956, a conversão de atividade especial em comum de 05.03.1979 a 28.04.1995, laborado na empresa Organização Mogiana de Educação e Cultura, em que exerceu a função de professor e auxiliar de ensino, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 18.05.1998, data do requerimento administrativo.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelo Decreto 53.831/64, 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.

Para tanto, apresentou anotações de contratos de trabalho em CTPS (fls. 12/13) e os formulários DSS-8030 (fls. 69/71 e 103/104), demonstrando o exercício da profissão de professor a partir de 05.03.1979.

No que tange à atividade de professor, é possível a conversão do tempo de serviço exercido até a promulgação da Emenda Constitucional nº 18, de 30.06.1981, que excluiu esta categoria profissional do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64 (código 2.1.4) para incluí-la em legislação específica. Tal dispositivo foi reproduzido na Emenda Constitucional 20/98 que deu nova redação ao art. 201, §§7º e 8º da Constituição da República.

Nesse sentido, confira-se abaixo julgado que porta a seguinte ementa:

***PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - MAGISTÉRIO - ATIVIDADE ESPECIAL - CONVERSÃO EM TEMPO COMUM - VIGÊNCIA DO DECRETO N. 53.831/64 - POSSIBILIDADE NO PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL N. 18/81 - REMESSA OFICIAL E APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDOS.***

(...)

*- A impetrante exerceu o cargo de professora nos períodos pleiteados, atividade considerada penosa para efeito de contagem de tempo de serviço para aposentadoria especial, nos termos do Decreto nº 53.831/64, código 2.1.4. O período trabalhado sob a égide desse Decreto deve ser integralmente reconhecido como exercido em condição especial com conseqüente conversão em comum, a despeito de não reunidas todas as condições legais para gozo de aposentadoria.*

*- Com o advento da Emenda Constitucional nº 18/81, que dispensou tratamento previdenciário diferenciado ao magistério, o referido Decreto não mais incide sobre essa atividade, pelo que não se pode falar em direito adquirido à conversão do período trabalhado como professor a partir da promulgação da referida Emenda Constitucional.*

(...)

*(TRF-3ª Região; MAS nº 1999.60.02.001522-2/MS; 3ª Seção; Rel. Juíza Daldice Santana, Julg. 30.10.2006; DJ 29.11.2006, pág. 491)*

Em termos de atividade especial deve-se aplicar a legislação vigente à época da prestação dos serviços. Nesse sentido configura-se julgado do C. STJ:

***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. CONTAGEM RECÍPROCA. PROFESSOR. SERVIDOR PÚBLICO.***

*A jurisprudência desta Corte, por intermédio das duas Turmas que integram a Eg. Terceira Seção, firmou posicionamento no sentido de que o professor faz jus à contagem do tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres na forma da legislação vigente, à época da prestação de serviço, ou seja, com o acréscimo previsto na legislação previdenciária de regência, considerando ter direito à conversão do tempo de serviço exercido no magistério como atividade especial.*

*(Resp. 545653, rel.Min. Gilson Dipp. DJ 02.08.2004 Agravo regimental improvido).*

Assim, a conversão de atividade de professor somente é possível até a véspera da Emenda Constitucional nº 18/1981, aliás, em consonância com o dispositivo constitucional nenhum dos decretos previdenciários posteriores a edição da aludida emenda constitucional prevê a atividade de professor como passível de acréscimos relativos à conversão.

Cumprе ressaltar que a concessão de benefício previdenciário em que se dispensa tratamento diferenciado a determinadas categorias profissionais, dentre elas a dos professores, assim como o era a extinta aposentadoria dos jornalistas e jogadores de futebol, em que se exigia apenas o cumprimento do lapso temporal, sem prova da exposição a eventuais agentes nocivos, é norma específica que prevalece sobre decreto infraconstitucional que lhe é anterior.

Destaque-se, apenas, que ainda que se acolhesse a tese da possibilidade de conversão de atividade especial em comum após o advento da E.C. 18/1981, restaria à parte autora comprovar o trabalho sob condições especiais, inclusive por laudo técnico, não apresentado nos autos, mormente após 10.12.1997, advento da Lei n. 9.528/97 que passou a prever prova específica para o enquadramento de atividade especial, tendo em vista que a prova de agentes agressivos somente

é dispensada àquelas categorias profissionais em que a concessão da aposentadoria específica exige tão-somente o cumprimento do lapso temporal de 25 anos ou 30 anos, conforme se trate, respectivamente, de mulher e homem.

Computado o período em que exerceu a função de professor, pelo regime geral de previdência social (CTPS; fls.12/13), qual seja, de 05.03.1979 a 18.05.1998, data do requerimento administrativo, verifica-se tempo inferior aos 25 anos de atividade no magistério para a concessão da aposentadoria nos termos do art. 201, §§7º e 8º da Constituição da República.

Convertendo-se o tempo de serviço especial para comum, no período de 05.03.1979 a 30.06.1981, o tempo de serviço do autor totalizava 25 anos, 03 meses e 25 dias, na data do requerimento administrativo, conforme demonstram as informações da planilha anexa, sendo insuficiente à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do art. 52 da Lei 8.213/91.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051741-60.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.051741-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LIRIA APARECIDA RODRIGUES MENDES  
ADVOGADO : ERIKA VILELA RODRIGUES  
No. ORIG. : 05.00.00064-4 4 Vr BIRIGUI/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos de ação previdenciária, objetivando a concessão de benefício por incapacidade, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez, a partir da citação, bem como o pagamento de gratificação natalina. Determinada a correção monetária das prestações atrasadas com a incidência de juros. Arbitrados honorários advocatícios em 20% (vinte por cento) sobre as parcelas vencidas.

Em suas razões recursais, requer a ré, em síntese, seja decretada a nulidade da r. sentença, para determinar a realização de prova pericial. Subsidiariamente postula a improcedência do pedido, uma vez que ausentes os requisitos necessários à concessão do benefício em questão.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A questão cinge-se ao preenchimento ou não dos requisitos para a concessão do benefício por incapacidade.

Como prova documental, foram carreados aos autos apenas atestados médicos (fls.41/56), extratos de carta de concessão de auxílio doença (fls.25, 35, 39/40) e comunicado de resultado de exame médico (fls. 26/32).

A parte autora na peça inicial manifestou interesse pela produção de prova pericial (fl.16).

O juízo *a quo*, entretanto, após decurso de prazo para a parte ré oferta resposta, conheceu diretamente do pedido, com fundamento no artigo 330, inciso II, do CPC, prolatando sentença.

Entretanto, nos termos do artigo 52 da Lei n.º 8.213/91, e de acordo com a jurisprudência desta Corte, indispensável realização de perícia judicial, com vistas à comprovação da incapacidade para o exercício de atividade laborativa. Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA INDISPENSÁVEL PARA O DESLINDE DA QUESTÃO. NULIDADE. Não tendo sido determinada a realização da perícia médica, com vistas à comprovação dos requisitos permissivos à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, resta caracterizado o cerceamento de defesa, na medida em que a prova em questão destina-se à comprovação da incapacidade para o exercício de atividade laborativa, prova esta, indispensável ao deslinde da questão.*

*A sentença deve ser anulada, devolvendo-se os autos à Vara de origem para que outra seja proferida, cabendo, antes de ser proferido novo julgamento, o prosseguimento da instrução do feito, notadamente para a realização da prova pericial.*

*Apelação provida, anulando-se a sentença."*

*(TRF3, AC n.º-2004.03.99.037142-9 - 10ª Turma - Rel. Dês. Jedrael Galvão - DJU 31/01/2005, p. 597.*

Desse modo, a sentença deve ser anulada, a fim de que os autos retornem à Vara de origem para que outra seja proferida, cabendo ao magistrado de primeira instância, antes de proferir novo julgamento, prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização de perícia médica.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, declaro de ofício a nulidade da r. sentença com o retorno dos autos ao Juízo de origem para realização de prova pericial e novo julgamento, restando prejudicada a apelação da parte ré.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000883-25.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.000883-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BAUTISTA BERDEAL INSUA e outros

: BENEDITA MARTELETTI DE OLIVEIRA

: JOSE SINHORINI

ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE MORAES

No. ORIG. : 00.00.00219-9 3 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação do INSS e de recurso adesivo dos autores, com agravo retido, interpostos em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na petição inicial e determinou a revisão da renda inicial do benefício, mediante a correção dos 24 salários de contribuição, segundo a variação da ORTN/OTN, com reflexos sobre as prestações, inclusive sobre as oriundas dos cálculos da equivalência salarial. As diferenças apuradas deverão experimentar a devida correção monetária desde as datas que seriam ordinariamente devidas. Foi declarada a sucumbência recíproca.

Em suas razões recursais o INSS sustenta que os benefícios dos autores foi concedido de acordo com a legislação previdenciária vigente à época de sua concessão, sendo inaplicável a variação da ORTN/OTN para correção dos salários de contribuição.

Em seu agravo retido os autores aduzem que não restou configurada a litispendência. Pede a reforma da sentença de extinção sem julgamento do mérito em relação aos coautores Bautista Berdeal, Benedita Martellete de Oliveira e José Sinhorini. Alternativamente pedem o afastamento da condenação por litigância de má fé.

Os autores, em seu recurso adesivo, alegam que não houve acolhimento pelo MM. Juízo para que a equiparação do valor do benefício com o salário mínimo fosse mantida até 12/1991.

Houve contrarrazões de ambas as partes.

**Este, o relatório.**

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente ressalto que não houve remessa oficial, entretanto, nos termos da Lei nº. 9.469/97, impõe-se o reexame necessário em processos com decisão final contrária ao INSS, exceto em caso de condenação, ou direito controvertido, em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Por ser impossível aferir de pronto se a condenação é inferior a 60 salários mínimos, faz-se de rigor o reexame necessário.

Dou por interposto, portanto, o presente reexame.

Conheço do agravo retido interposto pelos autores, uma vez que sua apreciação por este Tribunal foi expressamente requerida pelos agravantes em seu recurso adesivo, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Não há como negar a identidade absoluta - partes, causa de pedir e pedido - entre a presente demanda e a de nº 1998/96, proposta no Juízo de Direito da 2ª Vara de Jundiaí, - pedido de revisão dos salários de contribuição que compuseram o período básico de cálculo, mediante a aplicação da variação da ORTN/OTN, no que se referem aos autores Bautista Berdeal, Benedita Martellete de Oliveira e José Sinhorini.

Humberto Theodoro Júnior, in "Curso de Direito Processual Civil", 40ª edição, Volume I, pag. 347, leciona:

"...

*VI - Coisa julgada. Com o advento da coisa julgada, o dispositivo da sentença torna-se imutável e indiscutível (art 467). Daí a impossibilidade de renovar-se a propositura de ação sobre o mesmo tema. Para acolhimento da preliminar de coisa julgada, é necessário que ocorra identidade de partes, causa petendi e pedido, tal como se passa com a litispendência (art. 301, §§ 1º e 2º). A diferença entre essas duas figuras processuais está em que **a litispendência ocorre com relação a uma causa anterior ainda em curso, e a coisa julgada relaciona-se com um feito já definitivamente julgado por sentença, de que não mais cabe nenhum recurso (art. 301, § 3º)***

*Desse modo, tem-se que as matérias referentes aos pressupostos processuais e condições da ação, no caso a coisa julgada, são de ordem pública, devendo ser reconhecidas, de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição.*

*Neste sentido, a jurisprudência do E. T.R.F. da 3ª Região:*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL.*

*- Repetida demanda que já foi decidida por sentença, de que não caiba mais recurso, resta configurada a ocorrência de coisa julgada material, nos termos do artigo 301, §§1º a 3º, do Código de Processo Civil, devendo ser extinto o processo distribuído posteriormente.*

*- Deixo de condenar a beneficiária da assistência judiciária gratuita em custas e honorários advocatícios, tendo em vista o posicionamento unânime adotado pela 3ª Seção desta E. Corte (AR nº. 2001.03.00.019777-6, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 13.09.2006).*

*- De ofício, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, para julgar extinto o processo, sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V do Código de Processo Civil. Apelação da autora prejudicada."*

*(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC 1142467, Processo 200603990345415/SP, Relatora Juíza Márcia Hoffmann, DJU 24/01/2007, página 224)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSO CIVIL. REVISÃO. REAJUSTE DE 8,04% EM SETEMBRO DE 1994 E DE 20,05% (INPC) EM MAIO DE 1996. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. DECLARAÇÃO EX OFFICIO. ART. 267, V, E § 3º, DO CPC.*

*ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

*1. Ocorrência de coisa julgada material, dada a constatação de demanda anterior transitada em julgado, ajuizada pela mesma parte, com identidade de causa de pedir e pedido.*

*2. Coisa julgada conhecida de ofício (art. 267, V e § 3º do CPC).*

*3. Autor não condenado nas verbas da sucumbência, por ser beneficiário da Justiça Gratuita.*

*4. Processo extinto de ofício, sem resolução do mérito. Recursos do Autor e do Réu prejudicados.*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC 704406, Processo 200061120004540/SP, Relator Juiz Antonio Cedenho, DJU 18/01/2007, página 125).*

O cerne da questão trazida á discussão em sede de agravo retido transmuta-se na apreciação da conduta dos coautores Bautista Berdeal, Benedita Martellete de Oliveira e José Sinhorini, de modo a se verificar se os mesmos agiram ou não com má fé e, em caso positivo, penalizá-los.

De acordo com o artigo 16, do Código de Processo Civil, "Responde por perdas e danos aquele que pleitear de má fé como autor, réu ou interveniente."

E, o artigo 17 do mesmo diploma legal estabelece:

Art. Reputa-se litigante de má-fé aquele que:

I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;

II - alterar a verdade dos fatos;

- III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;
- IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;
- V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;
- VI provocar incidentes manifestamente infundados.

Conforme textualiza Nelson Nery e Rosa Maria Andrade Nery acerca da litigância de má fé: "É a parte ou interveniente que, no processo age de forma maldosa, com dolo ou culpa, causando danos processual à parte contrária. É o **improbis litigator**, que se utiliza de procedimentos escusos com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo, procrastinando o feito."

Não vislumbro, no caso em tela, que o simples fato dos coautores terem ajuizado as duas ações tivessem a pretensão de usar do referente processo para enriquecer-se ilícitamente em detrimento dos cofres públicos.

No caso dos coautores, a verificação de ausência de má-fé se intensifica na medida em que se mensura que as duas ações foram propostas na mesma cidade, com diferença em torno de 6 anos entre as ações.

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que: " Agir displicentemente, com culpa, porque requerer providência já realizada, não conduz , por si só, à má-fé e ao dolo. A boa-fé é que se presume" (STJ 1ª Turma, RMS 773-RS, rel Min Garcia Vieira. J. 13.3.91).

Passo a decidir a questão trazida à discussão que a demanda de fato suscita:

Trata-se de pedido de revisão de benefícios previdenciários, os quais foram concedidos no período de 06/04/1984 a 02/09/1988.

Na ocasião da concessão destes benefícios previdenciários encontrava-se em vigor a Lei nº 6.423/77, que assim determinava:

*"A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da obrigação do Tesouro Nacional - OTN".*

Assim, ressalvadas as exceções do parágrafo 1º, do artigo de lei mencionado, não se poderia utilizar outro indicador econômico para a correção monetária (parágrafo 3º, do art. 1º, da Lei nº 6.423/77), de modo que os 24 (vinte e quatro) salários anteriores aos 12 salários imediatamente anteriores à concessão dos benefícios, que formam o período de verificação do salário-de-benefício, deveriam ter sido corrigidos pelo índice ORTN/OTN/BTN, e não com base em índices próprios do Ministério da Previdência e da Assistência Social - MPAS, no caso com base no § 1º do art. 21 do Decreto Lei nº 89.312/84. Aliás, tal questão foi objeto de Súmulas nos egrégios Tribunais Regionais Federais da 3ª e 4ª Regiões, conforme a seguir se transcreve:

*TRF-3ª Região, Súmula 07: "Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6423/77";*

*TRF-4ª Região, Súmula 02: "Para cálculo da aposentadoria por idade ou por tempo de serviço, no regime precedente à Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, corrigem-se os salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos meses pela variação nominal da ORTN/OTN".*

Este entendimento foi adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica das seguintes ementas de arestos:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REAJUSTES. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. OS 24 ANTERIORES AOS 12 ÚLTIMOS DEVEM SER CORRIGIDOS PELAS ORTN/OTN. SALÁRIO BÁSICO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PACIFICADA PELA ADOÇÃO DA INTERPRETAÇÃO DADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL AO TERMO A QUO DA INCIDÊNCIA DO SALÁRIO MÍNIMO COMO ÍNDICE DOS REAJUSTES PREVIDENCIÁRIOS, COM REPERCUSSÃO NO TERMO AD QUEM DA APLICAÇÃO DO SALÁRIO DE REFERÊNCIA". (REsp nº 67959/95-SP, Relator Ministro JOSÉ DANTAS, j. 30/08/95, DJ 25/09/95, p. 31.130);*

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO. ORTN/OTN. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE.*

*1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de que, para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, aplica-se a variação da ORTN/OTN na correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido". (REsp nº 480.376/RJ, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 361).*

Assim, perfeitamente aplicável a Lei nº 6.423/77 para a correção dos salários-de-contribuição que serviram de base para o cálculo do salário-de-benefício dos autores, produzindo reflexos nas prestações daí decorrentes, inclusive para fins de aplicação da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), sendo devidas as diferenças do recálculo, observada a prescrição quinquenal.

No que se refere à equivalência salarial de que trata o artigo 58 do ADCT aos benefícios concedidos anteriormente à vigência da Constituição Federal de 1988 e mantidos quando de sua promulgação, a partir de 05/04/1989, mantendo-se a equivalência salarial até a regulamentação dos planos de custeio e benefícios, o que ocorrera em 09/12/1991 com os Decretos nºs 356 e 357 que regulamentaram a Lei nº 8.213/91.

Sobre o tema já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica nos seguintes fragmentos de ementa de arestos:

*"O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei*

*Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício)." (STJ, REsp. 438617, 5ª Turma, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 11/11/2003, in DJ 19/12/2003, p. 561)*

*"O critério de equivalência ao salário mínimo estampado no artigo 58 do ADCT se aplica somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991 (regulamentação dos planos de custeio e benefícios)." (Embargos de Divergência em REsp nº 191.681, Rel. Min. José Arnaldo, in DJU 13/12/99, p. 125).*

Assim, o reajuste pela equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT tem vigência a partir de 05/04/89 até 09/12/91, quando a Lei nº 8.213/91 foi regulamentada pelo Decreto nº 357/91.

Cabe explicitar as verbas acessórias:

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e de acordo com precedentes da 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalta-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos *Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 187.766-SP, em 24/05/2000*, em que foi relator Ministro Fernando Gonçalves.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Faço constar no que se refere à prescrição, esta atinge apenas o direito às parcelas pretéritas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

Ressalte-se que eventuais valores já pagos administrativamente devem ser descontados na fase de liquidação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS, ao recurso adesivo do autor e à remessa oficial, tida por interposta, e, nos termos do artigo 557, §1º A, do mesmo diploma legal, dou provimento ao recurso adesivo do autor, para manter a equivalência salarial até 09/12/1991 e dou parcial provimento ao agravo retido, para afastar a condenação dos coautores Bautista Berdeal, Benedita Martellete de Oliveira e José Sinhorini por litigância de má fé, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036709-15.2005.4.03.9999/MS  
2005.03.99.036709-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DAMIAO ARAUJO YBARROLA

ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR

CODINOME : DAMIAO ARAUJO IBAROLA

No. ORIG. : 02.00.00057-1 1 Vr IGUATEMI/MS

DECISÃO

Trata-se apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, concedendo à parte autora aposentadoria por invalidez, a contar da citação. Condenado o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios no valor de 10% sobre as parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Fixados honorários periciais em R\$ 212,00 (duzentos e doze reais), determinando a expedição de ofício solicitando o pagamento. Houve antecipação da tutela na sentença, determinando a imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária de um salário mínimo.

Em suas razões recursais aduz o apelante, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário pretendido pelo autor. Sustenta, ainda, não haver sido comprovada a incapacidade total e permanente. Aduz que, o laudo médico pericial, no que se refere à invalidez, não foi conclusivo no sentido de que o paciente seja inválido ou insuscetível de reabilitação para o exercício de outra atividade laboral. Para o caso de ser mantida a procedência do pedido, sustenta deva o mesmo ser concedido a partir do laudo médico pericial que constatou a incapacidade. No tocante aos juros de mora, pede sejam revistos para serem fixados em 0,5% ao mês até 10.01.2003, considerando a prescrição do artigo 1062 do CC vigente à época da citação, e em 1% ao mês a partir de 11.01.2003, quando passou a vigorar o novo Código Civil. Por fim, relativamente à verba honorária, pede a sua redução para 5% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

### **Decido**

Por primeiro, saliento que se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

Assim, **tenho por interposta a remessa oficial.**

### **Passo à análise do mérito.**

O autor, nascido em 27/10/1942, contando atualmente com 68 anos de idade, moveu a presente ação objetivando obter a concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, sob alegação de encontrar-se incapacitado para o trabalho. Os benefícios pleiteados pela parte autora estão previstos nos artigos 42 e 59, da Lei 8.213/91 que dispõem, respectivamente:

*"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 questão cinge-se em saber quanto ao preenchimento ou não dos requisitos para a concessão dos benefícios pretendidos.

A **qualidade de segurado** está demonstrada.

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, entretanto, visando a comprovar o efetivo exercício das lides agrícolas, a parte autora acostou aos autos cópia da Carteira de Identidade do Beneficiário do extinto INAMPS onde consta a descrição de Trabalhador Rural, Certidão de Nascimento da filha e do filho do autor, onde ele se encontra qualificado como lavrador, cópia de ficha geral de atendimento em unidade da Secretaria de Saúde de Tacuru a qual declara a profissão "lavrador" do autor, constituindo, tais documentos, início de prova documental que, se corroborada com a prova testemunhal faz prova suficiente do labor rural.

De outro turno, as testemunhas ouvidas, em 05.11.2004 às fl. 76/78, declararam conhecer o autor há muitos anos (30 e 20 anos), afirmando, ambas, que o mesmo trabalhava na lavoura como "bóia-fria", deixando de trabalhar devido a 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.

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.

*Confira-se, ainda, o recente julgado do C. STJ:*

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR**

**MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. NÃO OCORRÊNCIA.  
AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Esta Corte Superior de Justiça consolidou seu entendimento no sentido de que o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social em razão de estar incapacitado para o trabalho não perde a qualidade de segurado.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2007/0212459-3 - SEXTA TURMA - RELATORA: MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - DJe 18/10/2010).

Comprovado o labor rural, sem registro em CTPS, não há falar em comprovação dos recolhimentos à Previdência, visto que para os segurados especiais, o prazo de carência é substituído pelo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, nos termos do artigo 39, I da Lei 8213/91, *in verbis*:

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do Art.11 desta Lei, fica garantida a concessão:  
I- de aposentadoria por idade ou invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido."

A meu ver **incapacidade total e temporária** restou configurada.

O laudo pericial de fls. 51, elaborado em 27.05.2003, conclui pela *incapacidade laboral total e temporária* do autor, dispondo ser o mesmo portador de diabetes melito insulino-dependente, quadro de enfermidade degenerativa, não sendo o caso de reabilitação visto que a doença está consolidada, sendo irreversível e progressiva se não tratada adequadamente. Respondendo aos quesitos informa que a enfermidade verificada impede o exercício da profissão habitual do autor (rural) pelo menos desde a data do laudo (27.05.2003).

Assim, verifica-se que, nos termos do laudo, não restou comprovada a incapacidade laboral total e permanente do autor, uma vez que o perito conclui pela incapacidade total e temporária.

Todavia, embora o laudo médico pericial aponte que a enfermidade de que o autor é portador não lhe causam incapacidade permanente, o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, conforme dispõe o art. 436 do Código de Processo Civil, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

**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 média 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).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

O referido laudo pericial assinala que o autor está incapacitado de exercer a atividade de lavrador, ao menos temporariamente. Por outro lado, diz que o quadro de saúde verificado é irreversível e progressivo, bem como, degenerativo. Assim, evidente que o autor, em razão da idade avançada, (contando atualmente com 68 anos de idade), baixo grau de instrução, bem como, em função de seu estado de saúde, enfrentaria considerável dificuldade de recuperação, bem como, de reinserção no mercado de trabalho em função diversa daquela exercida durante toda a sua vida (rural). Assim, o reconhecimento da incapacidade total e definitiva se faz imperioso.

Se na data do laudo (24.05.2003), quando o autor, nascido em 27.10.1942, contava com 61 anos de idade, a sua enfermidade o incapacitava para o exercício do labor rural, difícil acreditar que com o passar do tempo se desse a sua recuperação, uma vez que se trata de doença degenerativa cuja perspectiva é de agravamento e não regressão do quadro. Assim, acertada a conclusão judicial pela incapacidade total e permanente do autor, assistindo-lhe direito à aposentadoria por invalidez, conforme sentenciado.

Todavia, a data de início do benefício - DIB deve ser 27.05.2003, quando restou demonstrada a incapacidade total da parte autora (data do laudo - fls. 51).

Os juros moratórios devem ser calculados de forma decrescente a partir da data do laudo pericial, observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, 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, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Mantenho a fixação dos honorários advocatícios em 10%, explicitando que a base de cálculo corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do C. STJ, em sua nova redação, e de acordo com o entendimento jurisprudencial formado no âmbito desta E. Corte Regional.

A multa diária imposta à entidade autárquica equivalente a um salário mínimo por dia de atraso é excessiva, impondo-se a redução da mesma para 1/30 do valor do benefício em discussão, pois ante o princípio da razoabilidade, não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS**, para alterar o termo inicial do benefício concedido na sentença, bem como, alterar os termos da incidência dos juros moratórios, adequando-o à lei vigente, e, ainda, por força da remessa oficial, reduzir a multa diária, nos termos da fundamentação.

Houve antecipação da tutela concedida na sentença, assim, eventuais valores pagos administrativamente deverão ser compensados.

Saliente-se que, caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030534-73.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.030534-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIO STIVAR

ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO

No. ORIG. : 01.00.00048-1 1 Vr NEVES PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que **julgou procedente** pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal no valor de um salário mínimo, a contar a data do laudo pericial. Foi determinada a correção monetária das prestações em atraso, a ser calculada nos termos do disposto na Súmula nº 08 deste Tribunal Regional Federal da 3ª. Região, Lei nº 8.213/91 e Provimento nº 24 da Corregedoria-Geral desta 3ª. Região, acrescidas de juros moratórios de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir do vencimento de cada parcela em atraso. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do STJ.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença. Aduz inicialmente que não há prova nos autos da qualidade de segurado rural do autor até o momento imediatamente anterior em que se deu a incapacidade, ao argumento de que o último registro de atividade refere-se a outubro de 1997 e afirma que as testemunhas ouvidas nos autos nada acrescentaram a este respeito. Questiona ainda a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho, observando que a prova pericial não apontou o preenchimento do requisito em testilha. Ao final, apontou a relevância da questão federal, além da presença de dissídio jurisprudencial para efeitos de interposição de recursos futuros.

Com contrarrazões (f. 107-109), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Inicialmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475 do Código de Processo Civil, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

O benefício pleiteado pelo autor, nascido em 29.07.1942, está previsto no art. 42 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

O benefício de aposentadoria por invalidez protege também os trabalhadores rurais. Neste sentido é o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça, representado pelo precedente a seguir transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o acórdão recorrido reconheceu o tempo de serviço exigido para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em atividade laborativa rural, questão que não pode ser revista em sede de recurso especial por demandar reexame de matéria fática. Incidência da Súmula n.º 7 do STJ. 2. O trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo. 3. Recurso especial não conhecido. (RECURSO ESPECIAL - 416658, Relatora Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ DATA:28/04/2003 PG:00240)*

O laudo médico-pericial, elaborado em 17.9.2002 (f. 78-82), atestou que o autor é portador de artalgia intensa em membros inferiores, irradiando para a coluna vertebral, com dificuldades a deambular, o que o torna incapaz de modo total e definitivo e inapto para reabilitação ou recolocação profissional. Assim, não merece acolhida a alegação do INSS de que não está presente o requisito da incapacidade, uma vez que o laudo foi enfático neste sentido. Ainda que assim não fosse, deve-se considerar o entendimento predominante do colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito dos casos em que a incapacidade é parcial, mas uma vez considerando o conjunto fático, é verificado que o segurado não tem condições de continuar em atividade, reproduzido no precedente a seguir transcrito:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE.*

*1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1056545 / PB, Ministro HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, QUINTA TURMA, julgamento: 18/11/2010, DJe 29/11/2010).*

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rural, a jurisprudência do 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, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

No caso em tela, entretanto, visando comprovar o efetivo exercício das lides agrícolas, o autor acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento (f. 8), na qual consta sua a qualificação como lavrador, e cópia de sua CTPS com registro de vínculos de trabalho rural (f. 9-11), o que foi corroborado pelo depoimento das testemunhas ouvidas nos autos (f. 52-53).

Também não merece acolhida o argumento da autarquia ré de que as provas não se referem ao período imediatamente anterior a incapacidade, em razão do entendimento jurisprudencial 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. No mesmo sentido, o precedente a seguir transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - NÃO OCORRÊNCIA - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 07/STJ - AGRAVO REGIMENTAL. 1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses. Precedentes desta Corte. 2. Impossível reexaminar o conjunto probatório que levou ao convencimento do órgão julgador. Incidência da Súmula 7/STJ. 3. Agravo Regimental não provido. (AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 170493, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgamento: 10/08/1999, DJ DATA:13/09/1999 PG:00089).*

Mantido o termo inicial fixado na data do laudo (17.9.2002, f. 78-82), consoante posicionamento cristalizado do colendo Superior Tribunal de Justiça, que transcrevo a seguir:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REFORMATIO IN PEJUS. INEXISTÊNCIA. 1. O termo inicial do benefício pretendido de aposentadoria por invalidez será da data da*

apresentação do laudo pericial em juízo, quando inexistir requerimento administrativo. 2. Somente ocorrerá reformatio in pejus quando o Tribunal local reformar ponto decidido na sentença, sem que tenha havido recurso da parte neste sentido, o que não se deu no presente caso. 3. Agravo Regimental desprovido. (AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1045599, Relator Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgamento: 17/02/2009, DJE DATA:09/03/2009).

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. (AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO - 6190, Relator Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgamento: 05/12/2008, DJE DATA:02/02/2009).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

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).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** tão somente para isentar o INSS do pagamento de custas processuais e explicitar os critérios de correção monetária, nos termos da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053951-84.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.053951-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO FERNANDES SALOMAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO FERNANDES FERREIRA

ADVOGADO : ADELINO FERRARI FILHO

No. ORIG. : 00.00.00091-2 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que **julgou procedente** pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal no valor de um salário mínimo, a contar a data do primeiro laudo pericial. Foi determinada a correção monetária das prestações em atraso, a serem calculadas a partir do mês da respectiva competência até o efetivo pagamento, nos moldes da Súmula nº

08, deste Tribunal Regional Federal da 3ª. Região e nos termos do disposto na tabela de evolução mensal dos índices de correção publicada no Boletim AASP, elaborada pela Seção de Contadoria da Justiça Federal, nos termos da Resolução CJF nº 242/01, Provimento COGE nº 26/01, Portaria da Diretoria do Foro nº 92/01, acrescidas de juros legais de mora, contados a partir de 29.06.2000 (data da primeira perícia). Foi determinada a compensação com os valores recebidos a título de amparo social. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do trânsito em julgado da decisão. Isento de custas.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença. Inicialmente, aponta preliminar de falta de interesse de agir, ao argumento de que o autor, não detendo a condição de segurado da Previdência Social, não teria legitimidade para propor a demanda contra a autarquia. No mérito, repisa a alegação de que o autor não detinha a qualidade de segurado na data da propositura da ação, tampouco cumpriu o período mínimo de carência necessário à concessão do benefício vindicado. Destaca que o autor é beneficiário de amparo social, o que denota que o autor não estava filiado ao sistema da Previdência, necessitando socorrer-se do benefício assistencial deferido a aqueles que por idade ou invalidez não podem integrar o sistema previdenciário. Aduz, ainda, que o autor não está incapacitado de modo total e definitivo para o trabalho. Supletivamente, requer a alteração do termo inicial do benefício, para fixá-lo em 14.11.2002, data da juntada do laudo oficial e não a data da juntada do laudo elaborado pelo assistente técnico.

Com contrarrazões (f. 162-165), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Inicialmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475 do Código de Processo Civil, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

Afasto ainda a preliminar de falta de interesse de agir, uma vez que a questão relativa à condição de segurado da parte autora confunde-se com o mérito, a ser analisada em conjunto nesta ocasião.

O benefício pleiteado pelo autor, nascido em 22.12.1933, está previsto no art. 42 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

O benefício de aposentadoria por invalidez protege também os trabalhadores rurais. Neste sentido é o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça, representado pelo precedente a seguir transcrito:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO.** 1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o acórdão recorrido reconheceu o tempo de serviço exigido para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em atividade laborativa rurícola, questão que não pode ser revista em sede de recurso especial por demandar reexame de matéria fática. Incidência da Súmula n.º 7 do STJ. 2. O trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo. 3. Recurso especial não conhecido. (RECURSO ESPECIAL - 416658, Relatora Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ DATA:28/04/2003 PG:00240)

O laudo médico-pericial, elaborado em 29.6.2000 (f. 75-77), atestou que o autor é portador de labirintopatia e senilidade, patologias adquiridas e irreversíveis, o que o tornam incapaz de modo total e definitivo para o trabalho, o que foi corroborado pelo laudo oficial, elaborado em 14.11.2002 (f. 133). Assim, não merece acolhida a alegação do INSS de que não está presente o requisito da incapacidade, uma vez que ambas as perícias realizadas nos autos foram enfáticas em atestar incapacidade total e definitiva para o trabalho. Ainda que assim não fosse, deve-se aplicar o entendimento predominante do colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito dos casos em que a incapacidade é parcial, mas uma vez considerando o conjunto fático, é verificado que o segurado não tem condições de continuar em atividade, reproduzido no precedente a seguir transcrito:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE.**

1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral.

2. *Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1056545 / PB, Ministro HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, QUINTA TURMA, julgamento: 18/11/2010, DJe 29/11/2010).*

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do 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 n. 149, *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, visando comprovar o efetivo exercício das lides agrícolas, o autor acostou aos autos cópia de Contratos Particular de Parceria Agrícola (f. 10 e 33-34), notas fiscais de produtor rural (f. 11-18), cópia de CTPS com registro de vínculos de emprego rural (f. 19-28) cópia de Declaração para Cadastro de Parceiro ou Arrendatário Rural (f. 32), cópias de Declaração Cadastral de Produtor (f. 35-56), o que foi corroborado pelo depoimento das testemunhas ouvidas nos autos (f. 146-147).

Anote-se ainda que o fato de o autor ser beneficiário de amparo social não lhe retira o direito de perceber o benefício de aposentadoria por invalidez, já que o amparo social foi o único socorro disponível na época em que o autor se viu impossibilitado de continuar sua vida laborativa, em razão de incapacidade. No mais, há que se considerar o entendimento jurisprudencial 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. No mesmo sentido, o precedente a seguir transcrito:

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - NÃO OCORRÊNCIA - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 07/STJ - AGRAVO REGIMENTAL.** 1. *Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses. Precedentes desta Corte.* 2. *Impossível reexaminar o conjunto probatório que levou ao convencimento do órgão julgador. Incidência da Súmula 7/STJ.* 3. *Agravo Regimental não provido. (AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 170493, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgamento: 10/08/1999, DJ DATA:13/09/1999 PG:00089).*

Não merece prosperar a alegação do INSS de que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da juntada do laudo oficial e não do laudo apresentado pelo assistente técnico da autarquia, uma vez que o fundamento da fixação da data inicial na data da perícia é justamente o fato de ser neste momento que o réu toma conhecimento do estado de incapacidade da parte autora. Deste modo, não pode o INSS alegar desconhecimento da incapacidade atestada por seu próprio assistente e juntada aos autos por seu próprio patrono. Desta feita, mantido o termo inicial fixado na data do primeiro laudo (29.6.2000, f. 75-77), consoante posicionamento cristalizado do colendo Superior Tribunal de Justiça, que transcrevo a seguir:

**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REFORMATIO IN PEJUS. INEXISTÊNCIA.** 1. *O termo inicial do benefício pretendido de aposentadoria por invalidez será da data da apresentação do laudo pericial em juízo, quando inexistir requerimento administrativo.* 2. *Somente ocorrerá reformatio in pejus quando o Tribunal local reformar ponto decidido na sentença, sem que tenha havido recurso da parte neste sentido, o que não se deu no presente caso.* 3. *Agravo Regimental desprovido. (AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1045599, Relator Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgamento: 17/02/2009, DJE DATA:09/03/2009).*

**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. (AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO - 6190, Relator Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgamento: 05/12/2008, DJE DATA:02/02/2009).*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de

juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para limitar a incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas até a sentença de primeiro grau e explicitar os critérios de correção monetária, nos termos da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026153-22.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.026153-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FELIPA LOPES GONCALES (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : BENEDITO APARECIDO ALVES  
CODINOME : FELIPA LOPES GONCALVES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP  
No. ORIG. : 00.00.00105-5 3 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação da sentença que  **julgou procedente**  pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, a contar do requerimento administrativo. Foi determinada a correção monetária das prestações em atraso pelos índices legais, acrescidas de juros de mora, devidos a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de custas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor total das prestações vencidas até a data da publicação da sentença.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença. Aduz que a autora não está incapacitada de forma total e definitiva para o trabalho e que a doença que ocasionou a incapacidade parcial é anterior à filiação ao sistema de Previdência Social, razão pela qual não pode ser atendido o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Supletivamente, refuta o termo inicial do benefício e requer sua fixação na data da perícia. Também impugna os honorários periciais e advocatícios.

Com contrarrazões (f. 185-187), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

O benefício pleiteado pela autora, nascida em 16.4.1936, está previsto no art. 42 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

O benefício de aposentadoria por invalidez protege também os trabalhadores rurais, como é o caso dos autos. Neste sentido é o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça, representado pelo precedente a seguir transcrito:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO.** 1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o acórdão recorrido reconheceu o tempo de serviço exigido para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em atividade laborativa rurícola, questão que não pode ser revista em sede de recurso especial por demandar reexame de matéria fática. Incidência da Súmula n.º 7 do STJ. 2. O trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo. 3. Recurso especial não conhecido. (RECURSO ESPECIAL - 416658, Relatora Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ DATA:28/04/2003 PG:00240)

O laudo médico-pericial, elaborado em 16.8.2002 (f. 148-150), atestou que a autora é portadora de osteoartrose, lesão nas vértebras L5-S1, diabetes tipo 2, hipertensão arterial, catarata bilateral, varizes nos membros inferiores e escoliose, estando incapacitada de modo total e definitivo, também para atividades corriqueiras como sua própria higiene pessoal. Assim, não merece acolhida a alegação do INSS de que não está presente o requisito da incapacidade, uma vez que o laudo foi enfático neste sentido. Ainda que assim não fosse, deve ser aplicado o entendimento predominante do colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito dos casos em que a incapacidade é parcial, mas uma vez considerado o conjunto fático, é verificado que o segurado não tem condições de continuar em atividade, conforme o precedente a seguir transcrito:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE.**

1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1056545 / PB, Ministro HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, QUINTA TURMA, julgamento: 18/11/2010, DJe 29/11/2010).

Ademais, não merece prosperar a alegação do INSS de que se trata de doença pré-existente uma vez que a incapacidade ocorreu em razão da somatória das moléstias as quais a autora está acometida, além do agravamento em razão da idade avançada. No mais, ainda que se tratasse de moléstia adquirida na infância e causadora da incapacidade por agravamento, o benefício seria devido nos termos do do posicionamento predominante no colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme precedente a seguir transcrito:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE COMPROVADA. DOENÇA PREEXISTENTE 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. (RECURSO ESPECIAL - 196821, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgamento: 21/09/1999, DJ DATA:18/10/1999 PG:00260).

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do 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 n. 149, *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, visando comprovar o efetivo exercício das lides agrícolas, a autora acostou aos autos os documentos das f. 8-13.

No mais, há que se considerar 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. No mesmo sentido, o precedente a seguir transcrito:

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - NÃO OCORRÊNCIA - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 07/STJ - AGRAVO REGIMENTAL.** 1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses. Precedentes desta Corte. 2. Impossível reexaminar o conjunto probatório que levou ao

*convencimento do órgão julgador. Incidência da Súmula 7/STJ. 3. Agravo Regimental não provido. (AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 170493, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgamento: 10/08/1999, DJ DATA:13/09/1999 PG:00089).*

Mantido o termo inicial fixado em 19.8.1999, data do pedido administrativo (f. 6), consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça a seguir reproduzido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Havendo indeferimento do benefício em âmbito administrativo, o termo inicial dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez fixar-se-á na data do requerimento. Precedentes do STJ.  
2. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 1107008 / MG, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgamento: 09/02/2010, DJe 15/03/2010).*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Os honorários periciais serão suportados pelo INSS, em razão da sucumbência e em conformidade com as disposições constantes no artigo 4º, parágrafo único, combinado com o artigo 10, ambos da Lei nº 9.289/96.

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).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para isentar o INSS do pagamento de custas processuais e explicitar os critérios de correção monetária, nos termos da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032273-81.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.032273-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIANA SEVERINO DA COSTA  
ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM  
No. ORIG. : 97.00.00079-5 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP  
Desistência

Homologo o pedido de desistência da apelação formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a fls. 113, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem para prosseguimento no processo de execução, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000081-64.1999.4.03.6110/SP  
1999.61.10.000081-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : OLMIRIO COELHO DA SILVA  
ADVOGADO : JOAO LYRA NETTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA CRUZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por OLMIRIO COELHO DA SILVA contra a sentença de fls. 42/43 que julgou parcialmente procedentes os Embargos, determinando o prosseguimento da execução no valor apurado pelo Contador Judicial.

Em suas razões de apelação, o Embargado insurge-se contra a conta acolhida pelo juízo, ao fundamento de que não reflete os comandos contidos no título executivo. Requer o prosseguimento da execução de acordo com seus cálculos. Subiram os autos, com contrarrazões. É o relatório.

#### DECIDO.

Nos termos da sentença transitada em julgado, o INSS foi condenado a pagar as diferenças decorrentes da correção monetária incidente sobre as parcelas relativas ao período de setembro de 1992 a março de 1993, aplicando-se os índices da Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes, além de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre a condenação.

O Autor apresentou sua conta de liquidação no valor de R\$ 2.394,10, em agosto de 1998.

Citado, o INSS interpôs embargos, julgados parcialmente procedentes.

Não merece reforma a r. sentença recorrida.

Os cálculos elaborados pelo Contador Judicial, órgão técnico, imparcial e auxiliar do juízo, refletem com exatidão os comandos contidos no título judicial.

Os créditos devem ser corrigidos desde a data de sua constituição, e não a partir da propositura da ação, nos termos da Lei nº 6.899/81 e da Súmula nº 148 do STJ.

A referida Súmula 148 tem o seguinte teor:

*'Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal.'*

A Súmula 148 deve ser interpretada em conjunto com a Súmula 43, também do STJ, pela qual:

*'Incide correção monetária sobre dívida por ato ilícito a partir da data do efetivo prejuízo.'*

Assim, em matéria previdenciária, a correção incide a partir da constituição do débito, ainda que anterior ao ajuizamento da ação.

Neste sentido já se manifestou o STJ:

'Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei 6.899/81 devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal. A correção incide a partir da constituição do débito, ainda que ocorrido antes do ajuizamento da ação. Aplicação da Súmula 148/STJ.' (STJ, REsp nº 299787/RJ, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, j. 25/05/2004, DJ 02.08/2004, p. 472)

Os cálculos foram elaborados na vigência do Provimento n. 24/97 (posteriormente substituído pelo Provimento n. 26/2001 e este pelo Provimento nº 64/2005), que traduz os índices de correção previstos na legislação (Lei n.6.899/81 e alterações subsequentes).

Não se mostra indevida a aplicação dos expurgos inflacionários quando o que se pretende é a recomposição integral do valor do crédito do segurado.

Neste sentido, o seguinte precedente:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC. MARÇO, ABRIL E MAIO/90. FEVEREIRO/91. PRECEDENTES.**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que a correção monetária do débito, em liquidação de sentença, deve ser aquela que mais reflita a recomposição da real expressão da moeda, compreendidos, pois, os índices alusivos aos chamados expurgos inflacionários. Recurso especial não conhecido.' (REsp nº 480197/RJ, Relator Ministro Castro Filho, j. 03/06/2003, DJ 23/06/2003, p. 365)

Estão contemplados no Provimento nº 24/97 os expurgos relativos aos meses de janeiro/89 (42,72%) e março/90 (84,32%).

No entanto, as diferenças em cobro são posteriores a setembro/1992, não sendo devida a inclusão de nenhum expurgo inflacionário.

Os cálculos acolhidos pelo juízo atendem aos comandos acima indicados, devendo servir de base à execução. Como explicitado pelo Contador Judicial, embora a decisão transitada em julgado tenha determinado o pagamento das diferenças apuradas entre setembro/92 e março/93, não há como incluir na conta a competência de março/93, vez que ela foi devidamente paga, com a correção monetária devida, na época própria (abril/93). Portanto, computá-la no cálculo implicaria em verdadeiro *bis in idem*, não admitido pelo ordenamento jurídico.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput*, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO EMBARGADO**, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023083-60.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.023083-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : WALDEMAR FRANCISCO DE JESUS

ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00080-1 1 Vr URUPES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por WALDEMAR FRANCISCO DE JESUS contra a sentença de fls. 24/25 que julgou procedentes os embargos. O Embargado foi condenado a pagar custas e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 250,00, com as ressalvas da Lei nº 1060/50.

Em suas razões de apelação, aponta a Embargada a existência de saldo remanescente a pagar, vez que os valores depositados não foram devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

A sentença proferida na fase de conhecimento condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade, a partir da citação, pagando os valores daí decorrentes, devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 6.413,42.

Citado, o INSS não interpôs embargos à execução.

Em 11/03/2003, foi expedido ofício requisitório e em 06/05/2003 foi efetuado o depósito dos valores, devidamente levantados.

Aponta a Autora a existência de saldo remanescente, a título de juros e correção monetária.

Os critérios de correção monetária e os juros legais determinados na sentença devem ser considerados até a expedição do ofício precatório/requisitório.

Após, o próprio Tribunal procede à atualização dos valores, nos termos da Resolução 258 do Conselho da Justiça Federal, valendo-se do Índice de Preços ao Consumidor Ampliado - Série Especial - IPCA.

Da data da elaboração da conta até a data do depósito, não incidem juros de mora.

Isto porque não incorreu o INSS em mora, vez que efetuou o pagamento que lhe foi imputado no prazo determinado pelo § 1º do artigo 100 da Constituição Federal, *verbis*:

*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 n.º 30, de 13 de setembro de 2000).*

Se 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 decidi, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de seu órgão fracionário (2ª Turma), no sentido de afastar a incidência dos juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação até a data de apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in *verbis*:

***"...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria 'mora' por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos 'juros moratórios' - desde a 'data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado', que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o §1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento..."***

Assim sendo, não há se falar em incidência de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a inscrição do precatório no orçamento quando o depósito é efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido, a teor do posicionamento adotado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

No caso em tela, o crédito foi atualizado de acordo com os índices vigentes (UFIR e IPCA-E), não havendo que se falar na incidência de juros de mora entre a data da conta e a data da expedição, face ao entendimento do Supremo Tribunal Federal, bem como no período posterior, vez que o pagamento foi feito no prazo determinado pela Constituição.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO EMBARGADO**, na forma da fundamentação.

Corrijo, de ofício, erro material contido na sentença para isentar o Embargado dos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da Justiça Gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034994-45.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.034994-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : ISAURA BATISTA DOS SANTOS

ADVOGADO : EDISON DE ANTONIO ALCINDO

: SILVIA CHRISTINA SAES ALCINDO GITTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.00001-6 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ISAURA BATISTA DOS SANTOS contra a sentença de fls. 14/16, que julgou procedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução no valor apurado pelo INSS (R\$ 8.905,52, em 30/04/1998), condenando o Embargado a pagar honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor do débito, com as ressalvas da Lei nº 1060/50.

Em suas razões de apelação, o Embargante alega, em sede preliminar, que não foram atendidos os requisitos do artigo 652 do CPC, não sendo possível conhecer os embargos. No mérito, alega que os cálculos acolhidos pelo juízo não refletem os comandos contidos na sentença transitada em julgado.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Afasto, de início, a questão preliminar suscitada pelo Embargado, eis que a autarquia está sujeita ao processo de execução na forma do artigo 730 do Código de Processo Civil, não sendo obrigada a apresentar garantia para interpor embargos.

A sentença proferida na fase de conhecimento e transitada em julgado condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, a partir do requerimento administrativo, pagando as diferenças daí decorrentes, acrescidas de correção monetária e juros, além de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

A parte autora apresentou sua conta de liquidação no valor de R\$ 10.998,96.

Não merece qualquer reparo a r. sentença que acolheu os embargos interpostos pelo INSS.

De um lado, os documentos acostados nos presentes autos e na ação principal atestam que o pedido administrativo foi formulado em 22/4/1993 e não em 05/11/1991, data em que a Autora foi entrevista no posto do INSS, mas não há qualquer registro de que tenha efetuado o requerimento.

De outro lado, a verba honorária (de 15%) incide sobre as diferenças apuradas entre a data do requerimento e a data da conta.

Os cálculos elaborados pelo INSS e acolhidos pelo juízo refletem, com exatidão, os comandos contidos no título executivo, devendo a execução prosseguir por tal montante.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO EMBARGADO**, na forma da fundamentação.

Corrijo, de ofício, erro material contido na sentença para isentar o Embargado dos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da Justiça Gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000775-20.2001.4.03.6124/SP

2001.61.24.000775-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : ODILA DE ASSUNTO MARCUSSI

ADVOGADO : EDISON DE ANTONIO ALCINDO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por ODILA DE ASSUNTO MARCUSSI contra a sentença de fls. 111 que julgou extinta a execução, face ao depósito dos valores requisitados.

Em suas razões de apelação, alega a Autora que foi surpreendida com a sentença de extinção da execução, vez que sequer teve oportunidade de se manifestar sobre a eventual existência de saldo remanescente, apontando a ocorrência de cerceamento de defesa.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

A sentença proferida na fase de conhecimento condenou o INSS a pagar o benefício aposentadoria por idade rural, a partir da citação, e os valores daí decorrentes, devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 2.850,79.

Citado, o INSS não interpôs embargos.

Em 04/06/1999, foi expedido ofício precatório (fls. 88) e em 19/01/2001 foi efetuado o depósito dos valores (fls. 90), devidamente levantados.

Os autos foram remetidos para a Vara Federal de Jales.

Foi publicado no D.O.E de 24/08/2001 o despacho proferido às fls. 106, determinando às partes que se manifestassem sobre o depósito efetuado, restando consignado que a não manifestação importaria em concordância com o pagamento. Não houve manifestação das partes, conforme certidão de fls. 110.

Foi então proferida sentença de extinção da execução.

Não merece qualquer reparo a r. decisão recorrida, vez que devidamente comprovado nos autos que as partes foram instadas a se manifestar acerca do depósito efetuado e sobre a existência de saldo remanescente, tendo ciência de que o silêncio seria interpretado como aquiescência.

Findo o prazo estabelecido, preclusa a questão.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR**, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037417-02.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.037417-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : ELISA MARIA CAGNON e outros

: EMILIO MARCELINO SCATOLA

: BENEDITA DOS SANTOS POLICARPO

ADVOGADO : NILZE MARIA PINHEIRO ARANHA e outros

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RENATO RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 93.00.00199-7 1 Vr SAO MANUEL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelos Embargados contra a sentença de fls. 130/134 que julgou procedentes os embargos, declarando a extinção da execução. Condenou os Embargados a pagar custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 20% sobre o valor da dívida corrigida monetariamente, com as ressalvas da Lei nº 1060/50.

Em suas razões de apelação, alegam os Embargados que há saldo remanescente a executar, vez que os pagamentos já efetuados não computaram os juros e correção monetária na forma determinada pelo julgado.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

De início, não conheço do agravo retido interposto às fls. 58/86, vez que sua apreciação não foi reiterada quando da interposição das contrarrazões de apelação, na forma do artigo 523, § 1º do Código de Processo Civil.

Também afasto a alegação de irregularidade processual relativa aos co-Embargados Elisa Maria Cagnon e Emílio Marcelino, visto que não há qualquer prova nos autos atestando que eles faleceram, apenas o extrato de benefício juntado pela autarquia indicando que o benefício foi cessado, documento não suficiente para a suspensão do feito na presente fase processual.

Nada obsta, no entanto, que tal questão seja novamente analisada na Vara de origem, procedendo-se, se for o caso, à habilitação dos herdeiros.

A sentença proferida na fase de conhecimento condenou o INSS a efetuar a revisão dos benefícios, mediante aplicação das normas inscritas nos §§ 5º e 6º do artigo 201 da Constituição Federal, no período de outubro/1988 a abril/1991, pagando os valores daí decorrentes, devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor do débito.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação no valor de R\$ 7.072,58  
Em 20/03/1990, foi proferida sentença homologatória dos cálculos elaborados pelo Contador Judicial.

Foram homologados os cálculos dos Autores, dada à intempestividade da impugnação apresentada pelo INSS.

O INSS foi intimado em 23/09/1996 e em 16/10/1996 efetuou o depósito da quantia de R\$ 5.728,12, devidamente levantada.

Apresentou a parte autora nova conta, apontando a existência de saldo remanescente, a título de correção monetária, juros e honorários advocatícios.

Em 02/12/1996, o INSS efetuou o depósito de R\$ 926,35, devidamente levantado.

Em 13/08/1997 foi expedido ofício precatório para pagamento do saldo remanescente, retificado em 31/03/1998. O precatório foi devolvido sem pagamento, em face das irregularidades apresentadas.

O Autor apresentou conta de liquidação atualizada, no valor de R\$ 5.055,48.

Citado, o INSS interpôs os presentes embargos, julgados procedentes e extinguindo-se a execução.

Merece parcial reforma a r. sentença recorrida.

De acordo com as informações prestadas pela Contadoria Judicial deste Corte Regional, há saldo remanescente a ser executado.

Efetuando o desconto de todos os pagamentos já efetuados, na via judicial e na esfera administrativa, ainda é devida a importância de R\$ 2.293,72 (dois mil, duzentos e noventa e três reais e setenta e dois centavos), atualizada até 09/1998. Os critérios de correção monetária e os juros legais determinados na sentença devem ser considerados até a data da conta.

Após, o próprio Tribunal procede à atualização dos valores, nos termos da Resolução 258 do Conselho da Justiça Federal, valendo-se do Índice de Preços ao Consumidor Ampliado - Série Especial - IPCA.

Os juros de mora foram aplicados de acordo com as determinações contidas no título executivo, não sendo computados de forma continuada.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DOS EMBARGADOS**, determinando o prosseguimento da execução de acordo com os cálculos de fls. 201/203, na forma da fundamentação.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026186-41.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.026186-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : PETRONILHA MUZEL DE CAMARGO

ADVOGADO : ELZA NUNES MACHADO GALVAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00002-3 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por PETROLINA MUZEL DE CAMARGO contra a sentença de fls. 18/19 e 27/28 que julgou parcialmente procedentes os embargos, determinando a expedição de precatório complementar no valor indicado pelo INSS (R\$ 1.903,21 em janeiro/2003).

Em suas razões de apelação, alega a parte Embargada que nos cálculos acolhidos pelo juízo os juros e a correção monetária foram computados de maneira indevida, em desacordo com o título executivo. Requer o prosseguimento da execução pelo valor apontado às fls. 13 (R\$ 3.324,03, em janeiro/2003).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

A sentença proferida na fase de conhecimento condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade, a partir do requerimento administrativo, pagando os valores daí decorrentes, devidamente corrigidos (pelos critérios da Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores) e acrescidos de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

A Autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 10.698,15.

O INSS não interpôs embargos.

Em 13/06/2002, foi expedido ofício requisitório e em 30/07/2002 efetuado o depósito.

A Autora apresenta nova conta, apontando a existência de saldo remanescente no valor de R\$ 2.536,00.

Citado, o INSS interpôs os presentes embargos, sendo acolhida a conta por ele elaborada, no valor de R\$ 1.903,21, em janeiro/2003.

Os autos foram remetidos ao Contador Judicial deste Tribunal, juntando-se o parecer às fls. 49/50.

Os critérios de correção monetária e os juros legais determinados na sentença devem ser considerados até a expedição do ofício precatório/requisitório.

Após, o próprio Tribunal procede à atualização dos valores, nos termos da Resolução 258 do Conselho da Justiça Federal, valendo-se do Índice de Preços ao Consumidor Ampliado - Série Especial - IPCA.

Da data da elaboração da conta até a data do depósito, não incidem juros de mora quando o INSS efetua o pagamento que lhe foi imputado no prazo determinado pelo § 1º do artigo 100 da Constituição Federal, *verbis*:

*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 n.º 30, de 13 de setembro de 2000).*

Se 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 meio de seu órgão fracionário (2ª Turma), no sentido de afastar a incidência dos juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação até a data de apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, in *verbis*:

*"...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria 'mora' por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos 'juros moratórios' - desde a 'data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado', que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o §1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento..."*

Já a correção monetária dos créditos deve ser apurada de acordo com os critérios inscritos na Resolução 258 do Conselho da Justiça Federal, que determina a aplicação do Índice de Preços ao Consumidor Ampliado - Série Especial - IPCA.

No caso em tela, o INSS efetuou o pagamento no prazo estabelecido pelo legislador constitucional, razão pela qual não há que se falar em incidência de juros de mora em continuação, como também não devem ser computados juros no período entre a data da conta e a data da expedição do ofício requisitório, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal.

De acordo com o Contador Judicial deste Tribunal, também a correção monetária foi aplicada de forma equivocada, eis que não aplicado o índice cabível (IPCA-E) e considerada como data da conta a competência incorreta.

Apurou o Contador que o saldo remanescente da execução é de R\$ 1.785,72 (um mil, setecentos e oitenta e cinco reais e setenta e dois centavos), em janeiro/2003, devendo a execução prosseguir por tal montante.

O acolhimento dos cálculos elaborados pelo Contador Judicial, ainda que inferiores àqueles apresentados pelo Embargante e acolhidos pelo juízo, não enseja a anulação da sentença por desbordar dos limites do pedido.

É que o que se busca na fase de execução é cumprir a determinação contida na sentença transitada em julgado, esta sim delimitadora do montante a ser executado.

Neste sentido:

**'EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. CÁLCULO DO CONTADOR JUDICIAL ADOTANDO O PROVIMENTO Nº 26/01, CGJF 3ª REGIÃO. JULGAMENTO ' ULTRA PETITA'.**

*I - O reexame necessário, previsto no art. 475, II, do Código de Processo Civil, providência imperativa na fase de conhecimento, sem a qual não ocorre o trânsito em julgado da sentença, é descabido em fase de execução de sentença, prevalecendo a disposição do art. 520, V, do CPC.*

*II - Execução de julgado que determinou a correção monetária na forma da lei.*

*III - O Provimento nº 26/01 substituiu o Provimento nº 24/97, determinando a adoção dos critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimento para Cálculos da Justiça Federal para elaboração e conferência dos cálculos de liquidação nesta E. Corte.*

*IV - O direito à atualização monetária remanesce como garantia de preservação do valor real do benefício, devendo ser orientada pelos índices preceituados na Resolução 242/01, do Conselho da Justiça Federal.*

*V - A sentença não reconheceu critério maior que o pleiteado na inicial do processo de conhecimento, não incorrendo em julgamento ' ultra petita'.*

*VI - Sentença mantida na íntegra.*

*VII - Prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 20.781,01, atualizado até julho/02.*

*VIII - Recurso do INSS improvido.'*

*(TRF 3ª Região, AC 917716 Processo 2001.61.83.000993-5/SP, Nona Turma, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJU 27/01/2005, p. 295)*

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA EMBARGADA**, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 1.785,72 (um mil, setecentos e oitenta e cinco reais e setenta e dois centavos), em janeiro/2003, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047429-17.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.047429-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : BENEDITA DA SILVA RIBEIRO

ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00162-5 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por BENEDITA DA SILVA RIBEIRO contra a sentença de fls. 13 que julgou procedentes os Embargos e reconheceu a inexistência de créditos a executar. O Embargado foi condenado a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da execução, com as ressalvas da Lei nº 1060/50.

Inconformado, o Embargado interpôs recurso de apelação, alegando que há créditos a executar, vez que não há comprovação dos pagamentos administrativos mencionados. Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A decisão proferida na fase de conhecimento condenou o INSS a efetuar a revisão do benefício de renda mensal vitalícia, para que tenha o valor de um salário mínimo, a partir de 28/08/1993, pagando as diferenças daí decorrentes pelo Provimento nº 24/97.

O autor apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 3.596,67 (em março/1999).

Restou demonstrado pelo INSS nos presentes embargos que o benefício foi implantado na via administrativa em 01/05/1993 com o valor de um salário mínimo, sendo regularmente pago desde a data da concessão, no valor de um salário mínimo.

Os documentos juntados às fls, 05/06, emitidos pela DATAPREV, são aptos a comprovar os pagamentos e gozam de presunção de legalidade, não sendo confrontados pelo Embargado, ônus de sua incumbência.

Neste sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIFERENÇAS. COMPROVAÇÃO. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. PLANILHAS. DATAPREV. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE.** 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que as planilhas emitidas pela **DATAPREV**, mormente quando juntadas aos autos por procurador autárquico, gozam de presunção de veracidade, sendo aptas para **comprovação do pagamento administrativo de benefícios previdenciários**. 2. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, ERESP 200400512253ERESP - EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 477988, Relatora JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG, DJE DATA:30/05/2008)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS.

PLANILHAS. DATAPREV. VERACIDADE PRESUMIDA. DOCUMENTO HÁBIL. **COMPROVAÇÃO.**

**PAGAMENTO.** Com efeito, as planilhas elaboradas por processamento eletrônico da **DATAPREV**, subscritas por funcionário autárquico, possuem veracidade presumida e constitui documento hábil para **comprovação de pagamento** na via administrativa de benefícios **previdenciários**. Recurso conhecido e provido.

(STJ, RESP 200300376305RESP - RECURSO ESPECIAL - 524775, Relator Ministro Arnaldo da Fonseca, DJ DATA:18/04/2005 PG:00366)

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CALCULO DA CONTADORIA JUDICIAL. DESCONTO DOS VALORES RECEBIDOS ADMINISTRATIVAMENTE. COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO DE VALORES NA VIA ADMINISTRATIVA. COMPROVANTES EXTRAÍDOS DO SISTEMA DATAPREV. DOCUMENTOS PÚBLICOS. PRESUNÇÃO DE AUTENTICIDADE E VERACIDADE.** 1. O cálculo judicial foi elaborado de forma correta, pois, no período em que houve determinação de **pagamento** de atrasados por ordem judicial, concomitante com o **pagamento** de benefício concedido na via administrativa, este em valor inferior, calculou as diferenças devidas, procedendo aos devidos descontos. A partir do momento em que o benefício concedido na via administrativa passa a ter valor superior ao concedido na via judicial, ressalva-se à parte a opção pelo benefício mais vantajoso, de acordo com iterativo entendimento desta E. Corte. 2. A própria sistemática de **pagamento** dos benefícios, feita de maneira informatizada, torna inviável a obrigatoriedade da apresentação de recibos individualizados, como prova única de quitação. Os **pagamentos** são registrados diretamente no sistema, e, por serem os comprovantes extraídos do sistema **DATAPREV** documentos públicos, gozam de presunção relativa de autenticidade e de veracidade, em relação a sua forma e conteúdo, incumbindo à parte "ex adversa" a **comprovação** de qualquer eiva que venha a macular estes documentos. 3. Nessa linha, a juntada de documentos extraídos do sistema informatizado **DATAPREV**, comprovando o **pagamento** de parcelas dos benefícios pleiteados, inverte o ônus da prova em relação a esses **pagamentos**, cabendo à parte autora, por meio de outros documentos, como extratos bancários, por exemplo, infirmar a veracidade desses **pagamentos**. 4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3ª Região, AC 199961170025053AC - APELAÇÃO CÍVEL - 934035, Relator Juiz Federal Otavio Port, DJF3 CJ2 DATA:14/01/2009 PÁGINA: 473)

PROCESSUAL CIVIL. **PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PORTARIAS MINISTERIAIS Nº 714 E 813. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. APELAÇÃO IMPROVIDA.** 1. Os extratos emitidos pelo sistema informatizado **DATAPREV** fazem prova de **pagamentos** realizados na esfera administrativa. 2. Informatização da Previdência Social supera a **comprovação de pagamentos** pela apresentação de recibos. 3. As alegações da embargada são genéricas e não afastam o conteúdo dos documentos juntados pelo INSS. 4. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, AC 96030416797AC - APELAÇÃO CIVEL - 319956, Relator Juiz Federal Rodrigo Zacharias, DJU DATA:10/02/2006 PÁGINA: 701)

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Isto posto, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO EMBARGADO, na forma da fundamentação.

Corrijo, de ofício, erro material contido na sentença para isentar o Embargado dos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da Justiça Gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050377-92.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.050377-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERIO BANDEIRA SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : KEICHO TANASHIGUE  
ADVOGADO : SANDRA HELENA GEHRING DE ALMEIDA  
No. ORIG. : 93.00.00025-2 1 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

Diante da petição de fl. 97, homologo a desistência do presente recurso, *ex-vi* no disposto no art. 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017664-59.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.017664-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALDEMIR OEHLMEYER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO COUVRE FILHO  
ADVOGADO : PAULO FAGUNDES JUNIOR

No. ORIG. : 95.00.00045-6 3 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Diante da petição de fl. 80, homologo a desistência do presente recurso, *ex-vi* no disposto no art. 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0056922-52.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.056922-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HILTON ANTONIO MAZZA PAVAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA JESUS BARBOSA

ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 92.00.00099-0 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Diante da petição de fl. 27, homologo a desistência do presente recurso, *ex-vi* no disposto no art. 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046310-45.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.046310-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO RAIMUNDO DE FARIA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : SANDRO MARCUS ALVES BACARO

: GLAUCO SANDOVAL MOREIRA

No. ORIG. : 97.00.00133-9 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Diante da petição de fl. 53, homologo a desistência do presente recurso, *ex-vi* no disposto no art. 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006875-23.2002.4.03.6102/SP  
2002.61.02.006875-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSCAR RAMALHO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : NILSON DE ASSIS SERRAGLIA

#### 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 companheiro.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, a conceder o benefício de pensão por morte ao autor, a partir da data do requerimento administrativo. Correção monetária nos termos do Provimento COGE nº 26/01 e juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação. Condenação ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Foi concedida a tutela antecipada.

Em apelação, o INSS preliminarmente insurgiu-se contra a concessão da tutela antecipada e, no mais, pugnou pela reforma integral da sentença. Aduziu a falta de comprovação da dependência econômica e da união estável entre o autor e a "de cujus".

Com a interposição de contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

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.

Concedida que foi a tutela específica, nos termos do Art. 461, § 3º, do CPC, quanto à implantação do benefício de pensão por morte na mesma oportunidade que a sentença, nos termos dos Arts, 513 e 520, VII, do CPC, é cabível a apelação e imperativo o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo.

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 02.11.1998 (fl. 14).

A qualidade de segurada de Sonia Maria Merino evidencia-se pela aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/068.519.708-5) de que gozava.

A controvérsia restringe-se à existência ou não da união estável entre **Sonia Maria Merino** e o autor e, conseqüentemente, a comprovação de sua dependência econômica.

A dependência econômica do companheiro é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4.º da Lei 8.213/91.

Foram anexados aos autos os seguintes documentos:

- 1 - cópia da certidão de óbito (fl.14);
- 2 - cópia do cartão para saque de benefício previdenciário, em nome da falecida (fl. 16);
- 3 - cópia da CTPS de Sonia Maria Merino (fls. 17/18);

- 4 - carta de indeferimento do benefício (fl. 19);
- 5 - declaração da "Carvalho Junqueira Materiais para Construção Ltda", onde consta que a falecida adquiriu materiais de construção, sempre acompanhada pelo Sr. Oscar Ramalho de Oliveira;
- 5 - cópia da nota fiscal de energia elétrica, na qual consta o endereço da "de cujus" (fl. 78);
- 6 - cópia da carteirinha provisória do Clube Vereda dos Lagos, onde consta o nome de Oscar Ramalho de Oliveira e a Titular Sonia Maria Merino (fl. 79);
- 7 - cópia da carta da Folha de São Paulo, onde consta o endereço de residência de Oscar Ramalho de Oliveira, sendo o mesmo da "de cujus" (fl. 81).

Além disso, as testemunhas inquiridas, em depoimento seguro e convincente, revelam que, efetivamente, Sonia Maria Merino convivia com a parte autora, às fls. 98/99.

A união estável restou plenamente provada pelos elementos presentes nos autos.

Nesse sentido é a orientação jurisprudencial desta Egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. FILHO E COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. EXTENSÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. SEGURADO DESEMPREGADO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA.*

*I. Para a concessão do referido benefício previdenciário, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, nos termos da legislação em vigor à época do óbito.*

*II. Em relação aos filhos menores de 21 anos, desde que não emancipados, 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.*

**III. Comprovada a união estável entre a requerente e o falecido através de prova material e testemunhal, demonstrando a vida em comum e a relação pública e duradoura, a dependência econômica é presumida, a teor do art. 16, § 4º, da Lei n.º 8.213/91.**

*IV. O segurado da Previdência Social mantém esta condição pelo período de 24 (vinte e quatro) meses após a cessação das contribuições, quando comprovado seu desemprego (art. 15, § 2º, Lei n.º 8.213/91). Sendo assim, tendo o 'de cujus' falecido antes do término do período de graça, não houve perda da qualidade de segurado.*

*V. A parte autora faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária.*

*VI. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, tendo o benefício sido requerido administrativamente depois de transcorridos 30 (trinta) dias do falecimento, nos termos do art. 74 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97.*

*VII. As parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente nos termos do disposto na Resolução n.º 561, de 02-07-2007, 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.*

*VIII. Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação e, após a vigência do novo Código Civil, em 11-01-2003 (Lei n.º 10.406/02), à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.*

*IX. Os honorários advocatícios são 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 prolação do acórdão (Súmula n.º 111 do STJ).*

*X. O INSS é isento do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal n.º 9.289/96, bem como das despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da Justiça gratuita.*

*XI. Tutela antecipada concedida.*

*XII. Agravo provido." (grifo nosso).*

*(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC 2004.61.21.002554-8, relator DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data do Julgamento 14.12.10, DJF3 CJI DATA 22.12.10, p. 437).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADO. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.*

*- O benefício de pensão por morte tem previsão nos artigos 74 e seguintes da Lei federal nº 8.213/1991 e consiste no pagamento devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer. Independentemente de carência, o benefício postulado exige a presença de dois requisitos essenciais: a) a dependência em relação ao segurado falecido; b) a qualidade de segurado do falecido.*

**- União Estável devidamente comprovada através de início de prova material.**

**- Presente a condição de dependência econômica, tomando-se por critério o estabelecido no inciso I, artigo 16 da Lei 8.213/91, que a confere por presumida nessas circunstâncias.**

*- Termo inicial do benefício fixado a partir da citação, considerando-se que não há prova nos autos do requerimento administrativo no prazo inferior à trinta dias após o óbito.*

- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, em conformidade com o disposto no artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil. Entretanto, limita-se sua incidência sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, consoante o disposto na Súmula 111 do STJ.

- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, e a Lei nº 11.960/09, que alterou o artigo 1.º-F da Lei nº 9.494/97.

- Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 406 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002). Com o advento da Lei nº 11.960/09, que alterou o artigo 1.º-F da Lei nº 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles devidos à caderneta de poupança .

- Remessa oficial e apelação parcialmente providas." (grifo nosso).

(TRF3, SÉTIMA TURMA, AC 200603990179990, relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO, Data do Julgamento 13.12.10, DJF3 CJI DATA 22.12.10, p. 385).

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 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 verifica dos autos, o óbito ocorreu em 02.11.1998 (fl. 14), ao passo que houve requerimento administrativo em 22.12.2000 (fl. 86), sendo, portanto, fora do prazo previsto no Art. 74, I, da Lei 8.213/91.

Destarte, é de rigor a manutenção do termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo (22.12.2000).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561, de 02.07.07, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução 242/01 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.03, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/93.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, "in verbis":

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão 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, com amparo no artigo 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO, conforme a fundamentação. Porque presentes seus requisitos ensejadores, mantenho a tutela antecipada.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004523-92.2002.4.03.6102/SP  
2002.61.02.004523-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA DE FATIMA JABALI BUENO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADIVA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PASTORI e outro  
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 sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, a conceder o benefício de pensão por morte a ex-esposa, a partir da data do requerimento administrativo, revertendo-o em favor da autora após a filha completar a maioridade. Correção monetária nos termos do Provimento COGE nº 26/01 e juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação. O réu foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Foi concedida tutela antecipada.

Em apelação, o INSS pugnou pela reforma integral da sentença. Argüi o não cabimento da antecipação da tutela. Aduziu a falta de comprovação da dependência econômica da autora em relação ao "de cujus". Subsidiariamente, requereu a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

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.

Concedida que foi a tutela específica, nos termos do Art. 461, § 3º, do CPC, quanto à implantação do benefício de pensão por morte na mesma oportunidade que a sentença, nos termos dos Arts, 513 e 520, VII, do CPC, é cabível a apelação e imperativo o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo.

Cumprе ressaltar, que em matéria previdenciária, os fatos que dão origem a alteração no mundo jurídico são regulados pela legislação vigente à época, disciplinando-lhes os efeitos futuros de acordo com o princípio "tempus regit actum", na hipótese, como o óbito ocorreu em 19.05.1986 (fl. 24), a pensão por morte deverá ser regida pela Lei 4.214/63, pela LC 11/71 e pelo Decreto 89.312/84.

Nesse sentido é a orientação jurisprudencial desta Colenda Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEI 8.213/91 - ESPOSA - QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA - DISTINÇÃO ENTRE OS CONCEITOS LEGAIS DE CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO.***

***I. Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual 'tempus regit actum' impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.***

*II. Na data do óbito o falecido não mantinha a qualidade de segurado, uma vez que o óbito ocorreu em 27.11.2000 e o último recolhimento ocorreu em junho de 1990.*

*III. Qualidade de segurado e carência são conceitos legais completamente distintos. Só cumpre carência quem é segurado, ou seja, quem participa do custeio. Para que o benefício pudesse ser concedido, deveria ter sido comprovada a condição de segurado, mesmo que desnecessário o cumprimento da carência.*

*IV. Apelação desprovida." (grifo nosso).*

*(TRF3, NONA TURMA, AC 2006.03.99.010702-4, relatora DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA 01.10.10 p. 1896).*

***"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. CONDIÇÃO DE SEGURADA DA FALECIDA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA CONCEDIDA. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio 'tempus regit actum'.***

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do trabalhador rural (art. 16 da Lei nº 8.213/91).
- É presumida a dependência econômica do cônjuge da falecida (art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91).
- A qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa, quando há início de prova material, corroborada por prova testemunhal idônea. Precedentes do STJ.
- Qualidade de segurada comprovada.
- Correção monetária das parcelas vencidas, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados na Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora devidos à razão de um por cento ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional.
- Honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- Apelação a que se dá parcial provimento. Tutela concedida de ofício." (grifo nosso).  
(TRF3, OITAVA TURMA, AC 2010.03.99.024264-2, relatora JUÍZA FEDERAL CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, DJF3 CJI DATA 22.09.10, p. 479).

A controvérsia se restringe a comprovação da dependência econômica da parte autora com relação ao ex-cônjuge EVALDO RUI DE OLIVEIRA.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, após 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do Art. 47, do Decreto 89.312/84.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é ainda necessária ostentar a qualidade de dependente, nos termos do Art. 10, I, Decreto 89.312/84. A saber:

"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:

*I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida; (...)"*

Cumprе ressaltar, que a presunção da dependência econômica para os arrolados no Art. 10, I, do Decreto 89.312/84, como dependentes de primeira classe é absoluta, estando inserto neste rol o cônjuge.

Neste sentido é a orientação jurisprudencial do Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ÓBITO OCORRIDO APÓS A CF/88. POSSIBILIDADE."*

**1. Gozando de presunção absoluta de dependência econômica, o cônjuge de segurado falecido faz jus à pensão por morte, ainda que seja beneficiária de aposentadoria por invalidez e o óbito tenha ocorrido antes do advento da Lei 8.213/91.**

*2. O direito a sua percepção, garantido constitucionalmente, somente pode ser restringido em não havendo cônjuge ou companheiro, ou quaisquer dependentes que provem a condição de dependência; não recepção do Decreto 83.080/79, art. 287, § 4º, pela atual Constituição Federal.*

*3. Recurso não conhecido." (grifo nosso).*

*(STJ, QUINTA TURMA, RESP 199900118383, relator Ministro EDSON VIDIGAL, Data do Julgamento 20.05.99, DJ DATA 21.06.99 p. 198).*

*No mesmo diapasão o seguinte julgado desta Egrégia Corte:*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PRELIMINARES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 2º, DA LEI N.º 8.213/91. DIREITO ADQUIRIDO À APOSENTADORIA POR IDADE. TERMO INICIAL DA PENSÃO. TUTELA ANTECIPADA.*

*1- O artigo 25 da Lei nº 10.259/2001 é expresso ao vedar a redistribuição dos processos em curso por ocasião da instalação de Juizado Especial Federal.*

*2- A contestação apresentada pelo INSS, impugnando o mérito, suprimiu a falta de interesse de agir, na medida em que tornou a questão controvertida.*

**3- O cônjuge é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.**

*4- A qualidade de segurado do falecido, tratando-se de rurícola, decorre do exercício da atividade laborativa, comprovada por início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal coerente e uniforme.*

*5- Aplicável, na espécie, o disposto no artigo 102, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, uma vez que restou comprovado que o extinto, em período anterior a sua morte, já fazia jus a aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, tendo implementado a idade mínima e demonstrado o exercício de atividade rural pelo período estabelecido em lei.*

6- Cabível a concessão de pensão por morte decorrente de rurícola, independentemente de contribuição, nos termos do artigo 74 da Lei n.º 8.213/91.

7- O benefício é devido a partir da data da citação, pois o requerimento deu-se após 30 (trinta) dias do óbito, nos termos do artigo 74, inciso II, da Lei 8.213/91, acrescentado pela Lei n.º 9.528/97.

8- Tutela antecipada concedida de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias sob pena de multa diária, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício.

9- Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas." (grifo nosso).

(TRF3, NONA TURMA, AC 200503990302450, relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, Data do Julgamento 22.10.07, DJU DATA 08.11.07, p. 1036).

O óbito ocorreu em 19.05.1986 (fl. 24).

Na espécie, a autora era divorciada do segurado falecido, conforme se extrai da cópia da certidão de casamento, à fl.21 e da certidão de óbito, à fl. 24.

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, deve ser comprovada.

Não há notícia de ulterior casamento de EVERALDO RUI DE OLIVEIRA, ora falecido. Ademais, a dependência econômica da autora decorre de sua necessidade superveniente, porquanto, em que pese estar divorciada desde 05.10.1982, continuaram residindo juntos, conforme os depoimentos das testemunhas, às fls. 109/110.

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 qualidade de segurado evidencia-se pelo benefício de pensão por morte de que gozava os filhos (NB 21/081.031.115-1).

Destarte, é de rigor o direito da autora na percepção do benefício de pensão por morte.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (24.04.2002).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561, de 02.07.07, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução 242/01 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.03, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser mantido o índice de 10% fixado na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*, excluindo do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

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).

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, "in verbis":

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, conforme fundamentação. Porque presentes seus requisitos ensejadores, mantenho a tutela antecipada.

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).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003565-26.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.003565-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : NAIR LOPES

ADVOGADO : GISELDA FELICIA FABIANO AGUIAR E SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO ALCEMIR PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00174-8 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por NAIR LOPES contra sentença que julgou improcedente a pretensão e condenou a Autora a pagar custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 200,00 (duzentos reais), com as ressalvas do artigo 12 da Lei nº 1060/50.

Em suas razões recursais, aponta a Autora, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa e requer a anulação da sentença e o prosseguimento do feito mediante realização de prova pericial por profissional especializado e não pertencente aos quadros da autarquia. No mérito, alega que preenche os requisitos exigidos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora pleiteia seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 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.*

Para a concessão do benefício, são exigidos a qualidade de segurado, o cumprimento da carência (12 contribuições, artigo 25, I, da Lei nº 8.213/91/91) e a comprovação da incapacidade para o trabalho.

A fim de atestar o estado de saúde, foi determinada a realização de exame médico pelo próprio INSS. Foi apresentado parecer pelo Médico Perito do INSS, juntado às fls. 46. Referido parecer foi tomado pelo juízo como laudo pericial, resultando na improcedência da ação.

Com razão a parte Autora ao impugnar a prova técnica que serviu de amparo à decisão. É que os médicos do INSS, embora muito competentes, representam os interesses da autarquia, faltando-lhes a imparcialidade necessária para a realização do laudo pericial. Suas conclusões consubstanciam-se em pareceres, da mesma forma que aquelas alcançadas pelo médico indicado pela parte Autora. O laudo judicial, no entanto, deve ser feito por profissional habilitado, de confiança do juízo e sem qualquer relação com as partes.

Ressalte-se que a Autora, tão logo teve ciência do parecer apresentado, requereu a realização de perícia médica, por profissional indicado pelo juízo (fls. 48). O pedido foi reiterado na audiência de instrução (fls. 53). Não obstante, foi proferida sentença de improcedência.

Há nítido cerceamento de defesa na prolação antecipada da decisão, antes de produzidas todas as provas requeridas pelas partes, desde que demonstrada sua pertinência. No caso em tela, não há laudo pericial realizado por médico de confiança do juízo, apto a atestar o estado de saúde do Autor.

Em tais circunstâncias, está claro que ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação pelo Tribunal da questão. Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO. Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido". (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Isto posto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para anular a sentença e determinar o prosseguimento do feito mediante a realização de prova pericial, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023004-47.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.023004-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCOS ANTONIO BUGIGA e outros  
: MARIA EMILIA SANCHES  
: ELAINE CRISTINA BUGIGA incapaz  
: WANDERSON LUIZ BUGIGA incapaz  
: LEANDRO HENRIQUE BUGIGA incapaz

ADVOGADO : EVA TERESINHA SANCHES  
SUCEDIDO : MARIA HELENA SANCHES BUGIGA falecido  
No. ORIG. : 95.00.00083-3 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença de fls. 14/15 que julgou procedentes os Embargos, condenando o Embargado no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00.

Em suas razões de apelação, o INSS requer a majoração da verba honorária (15% sobre o valor da condenação). Subiram os autos, com contrarrazões.

Manifestação do Ministério Público Federal às fls. 112/114, opinando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

#### DECIDO.

Nos termos da sentença transitada em julgado, o INSS foi condenado a pagar o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a citação até o óbito do segurado, e as parcelas daí decorrentes, corrigidas e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação e honorários periciais fixados em R\$ 150,00.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação no valor de R\$ 26.319,35.

O INSS foi citado e interpôs embargos, indicando como correto o montante de R\$ 8.907,12. Alega que os Embargados apuraram as diferenças em período posterior ao óbito do segurado.

Os cálculos da autarquia foram acolhidos pelo juízo.

A verba honorária foi fixada em R\$ 300,00 (trezentos reais), a cargo dos Embargados.

Incide, na hipótese, o disposto no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil, mostrando-se adequada a verba arbitrada pelo juiz, considerando o trabalho desenvolvido e a simplicidade da causa, como bem salientado pelo Ilustre Representante do Ministério Público Federal em seu parecer.

Neste sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. ART. 20, § 4º, DO CPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATUALIZAÇÃO. IPC DE JANEIRO/89. 70,28%. 42,72%. I - Em se tratando de embargos à execução, os honorários advocatícios devem ser fixados segundo o disposto no § 4º do art. 20 do CPC - apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas contidas no § 3º do mesmo artigo. II - São aplicáveis no cálculo da correção monetária sobre débitos previdenciários cobrados em juízo, por ser mera atualização do benefício, os índices do IPC. Precedentes. Recurso parcialmente provido.**

(STJ, RESP 200000769452, RESP - RECURSO ESPECIAL - 269860, Quinta Turma, Ministro Félix Fischer, DJ DATA:13/11/2000 PG:00156)

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Isto posto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001428-66.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.001428-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : MARIA MARTINS DOS SANTOS

ADVOGADO : MOACIR JESUS BARBOZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00130-3 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARIA MARTINS DOS SANTOS contra a sentença de fls. 18/19 que julgou procedentes os Embargos, determinando o prosseguimento da execução no valor apurado pelo INSS.

Em suas razões de apelação, o Embargado alega que os cálculos acolhidos não podem servir de amparo à execução, vez que não refletem os comandos contidos no título executivo, especialmente em relação à verba honorária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos da sentença transitada em julgado, o INSS foi condenado a pagar o benefício de aposentadoria por idade, a partir da citação, e os valores daí decorrentes, corrigidos e acrescidos de juros de mora, além de honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O Autor apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 4.881,07, calculando os honorários advocatícios sobre o valor da condenação, até a data da conta (setembro/2001).

O INSS interpôs embargos, insurgindo-se contra o cálculo da verba honorária elaborado pelo exequente. Afirma que o valor correto da execução é R\$ 4.443,73.

A questão que se coloca é saber se os honorários advocatícios devem incidir sobre o valor das prestações vencidas até a sentença ou sobre o valor total da execução.

A decisão proferida na fase de conhecimento é clara ao delimitar a base de cálculo da verba honorária, não havendo amparo para a extensão pretendida pela exequente.

Ressalte-se que o entendimento adotado pelo juízo monocrático encontra amparo em jurisprudência pacificada do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, cristalizado na Súmula 111, *verbis*:

*'Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas.'*

Neste sentido:

*'EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. 1 - A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.*

*3 - Embargos rejeitados.'*

*(STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 187.766-SP, em 24/05/2000, Terceira Seção)*

*'No que se refere aos honorários advocatícios, conforme interpretação conferida à Súmula 111/STJ, na s ações previdenciárias, incidem apenas sobre as parcelas vencidas, não podendo estender-se a qualquer espécie de débito vincendo, considerando-se como termo final a prolação da sentença monocrática.'*  
(STJ, REsp nº 437747/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 03/04/2003, DJ 12/05/2003, p. 328).  
Desta forma, a execução deve prosseguir pelo valor apurado pelo INSS (R\$ 4.443,73).

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO EMBARGADO**, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011546-33.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.011546-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : MARIA LUCIA GOES MACEDO  
ADVOGADO : JESSICA MENZYSKI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER OLIVEIRA DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 03.00.00217-4 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, em ação ajuizada por MARIA LUCIA GOES MACEDO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a correção dos salários de contribuição de acordo com o art. 202 da Constituição Federal, com o pagamento das diferenças apuradas acrescidas das verbas sucumbenciais.

A r. sentença monocrática de fls. 40/45 julgou parcialmente procedente o pedido para determinar que seja aplicado o reajuste de 39,67% referente ao IRSM de fevereiro de 1994 aos salários-de-contribuição da parte autora, além dos consectários nela especificados.

Em razões recursais de fls. 50/52, a parte autora postula a reforma do sentença no tocante à aplicação dos juros, razão pela qual requer a reforma da r.sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no o art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Verifico que o magistrado *a quo* concedeu o reajuste de 39,67% referente ao IRSM de fevereiro de 1994 nos salários-de-contribuição do autor, quando o pedido inicial referia-se ao reajuste previsto no art. 202 da Carta Magna e pela variação do INPC. Portanto, tratando-se de sentença *extra petita*, deve ser anulada de ofício (fls. 168/170).

Em princípio, este Relator estaria inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para a prolação de nova decisão.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou aos Tribunais, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento. À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *intra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento. Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO.**

1. Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - *ne eat iudex ultra vel extra petita partium* - proferindo julgamento *extra petita*, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)

2. Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)

3. Anulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).

No mérito, o Texto Maior de 1988, em sua redação original, disciplinou em seu artigo 202, *caput*:

*"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:..."*

Essa norma constitucional ocasionou a divergência entre os segurados e o Instituto autárquico, na medida em que para aqueles tal forma de correção dos salários-de-contribuição se daria imediatamente, nos termos previstos na lei nº 6.423/77, sendo que o Instituto entendeu que o citado artigo 202 não seria uma norma auto-aplicável, dependendo de uma lei regulamentadora, que por sua vez, veio a lume com a vigência da Lei nº 8.213/91, fundamentando que ao disciplinar a forma de recálculo dos benefícios previdenciários esta não permitiu o pagamento de diferenças, por ausência de aplicabilidade imediata do comando constitucional.

Todavia, o pleno da Suprema Corte firmou entendimento no sentido da não auto-aplicabilidade do art. 202 da Lei Maior "por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao preceito" (RE 193456/RS, Relator Min. Marco Aurélio, DJU: 07/11/1997).

Tal eficácia se deu com a edição pelo legislador, em 24 de julho de 1991, da lei nº 8.213/91, conforme se denota do art. 144, revogado pela Medida Provisória Não 2.187-13, de 24 de agosto de 2001:

Art. 144: "Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta lei.

Parágrafo único. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992."

Sendo assim, os benefícios previdenciários concedidos após a edição da Constituição de 1988, ou seja, 05/10/1988, devem ser calculados levando-se em consideração a média aritmética dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, de acordo com a variação integral do INPC, frisando-se que o recálculo supracitado, não confere o pagamento de diferenças em virtude desta revisão, haja vista não ter sido o artigo 202 da Carta Magna considerado uma norma de eficácia imediata, consoante entendimento pacificado no Pretório Excelso.

No mesmo sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça, também não reconheceu a auto-aplicabilidade dessa norma, conforme o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO, EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL, SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO, CÁLCULO, ARTIGO 202, DA CF/88, VALOR TETO, ARTIGOS 29, § 2º, 33 E 136, DA LEI 8.213/91, EMBARGOS ACOLHIDOS.**

1 - Por decisão plenária, o STF firmou entendimento no sentido da não auto-aplicabilidade do art. 202, da Carta Magna, "por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao direito nele inserto" (RE nº 193.456-5/RS, DJU de 07.11.97), o que veio a ocorrer com a edição da Lei 8.213/91.

2 - No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91.

3 - As disposições contidas nos artigos 29, § 2º e 33 e 136, todos da Lei 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios.

4 - Precedentes (EResp nºs 195.437/SP, 242.125/SP e 189.218/SP).

5 - Embargos conhecidos e acolhidos para os fins acima explicitados."

(STJ, 3ª Seção, EResp n.º 199900727509, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, j. 24.03.2004, DJ 26.04.2004, p. 144).

Posteriormente, o INPC foi substituído pelo IRSM, por determinação da Lei nº 8.542, de 23/12/92, art. 9º, § 2º aplicável até fevereiro de 1994, e, em seguida, pela variação da URV, com o advento da Lei nº 8.880, de 27/05/94, art. 21, § 1º. Após, pelo IPC-r (Lei nº 8.880, de 27/05/94, art. 21, § 2º), pelo INPC (MP nº 1.053/95, art. 8º, § 3º e suas reedições) e IGP-DI, a partir de maio/96 (MP nº 1.415/96, art. 8º; MP nº 1.663-10, art. 10, convertida na Lei nº 9.711, de 20/11/98). Assim sendo, até a edição da Lei nº 9.876, de 26/11/99, é devida a correção de todos os salários-de-contribuição considerados no período básico de cálculo dos benefícios previdenciários, na forma acima explicitada, entretanto inexistem diferenças decorrentes da respectiva revisão.

No caso dos autos, o benefício da parte autora foi concedido em 04/05/1997 (fl. 13). Portanto, não há que se falar em pagamento de diferenças, decorrentes da correção dos 36 últimos salários-de-contribuição que o compuseram, razão pela qual se impõe a rejeição do pedido da parte autora, nesse aspecto.

Verifico que, relativamente ao reajuste de maio de 1996 no percentual de 20,05% referente ao INPC acumulado no período de maio/95 a abril/96, não guarda qualquer amparo jurídico a pretensão da autora, uma vez que, ao contrário do alegado, não houve ofensa ao direito adquirido a sua não incidência, de vez que, com a edição da Medida Provisória nº 1415/96, em seu artigo 2º, foi eleito o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, ocorrendo, assim, a expressa revogação do INPC como fator de reajuste a partir de maio de 1996.

Ademais, o artigo 8º da Medida Provisória nº 1415/96 estabeleceu que a partir da referência maio de 1996 o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, substitui o INPC para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei nº 8.880/94. De outra parte, o artigo 10 do mesmo texto legal revogou o artigo 29 da Lei nº 8880/94, o qual instituía o IPC-r como fator de reajuste dos benefícios.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC - IGP-DI - REAJUSTE NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96.**

- Divergência jurisprudencial não comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.

- A adoção dos índices legais pelo INSS asseguram a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.

- O critério de reajuste, aplicado no cálculo dos benefícios previdenciários em maio/96, instituiu o IGP-DI como índice revisor. Precedentes.

- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(STJ; RESP 277230; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezzini; DJ 10.09.2001, pág. 410)

Entretanto, quando do advento da Lei nº 9.711/98, restou estabelecido que os benefícios previdenciários seriam reajustados, em junho de 1997, pelo índice de 7,76% (artigo 12) e 4,81% em junho de 1998 (artigo 15), descabendo, portanto, falar-se na aplicação do IGP-Di apurado pela Fundação Getúlio Vargas, seguindo-se, outrossim, com os demais índices prefixados pelas Medidas Provisórias nºs 1572-1/97, 1824/99, 2002/00 e Decreto 3826/01, para as competências de 06/99, 06/2000 e 06/2001 e 06/2002, os quais não causaram afronta à garantia constitucional da preservação do valor real dos benefícios, prevista no artigo 201, § 4ª, da Lei Maior.

A propósito, transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.**

I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências de 06/97, 06/99, 06/00 e 06/01, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram determinados pelas MP 1572-1/97, MP 1824/99, MP 2022/00 e Decreto 3826/01, respectivamente (Precedentes do STF - RE 376846).

II - Apelo do INSS e reexame necessário providos.

III - Sentença reformada.

(TRF 3ª Região; AC 957265; 9ª Turma; Relatora Des. Fed. Marianina Galante; DJ de 14.10.2004, pág. 352)

Outrossim, referida matéria já se encontra pacificada no âmbito do Colendo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.**

I.- Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III.- R.E. conhecido e provido.

(STF; RE 376846/SC; Relator: Min. Carlos Veloso; julg: 24/09/2003; Tribunal Pleno; DJ de 02-04-2004 PP-00013)

Dessa feita, não guarda direito ao segurado em pleitear percentuais não previstos na lei, não cabendo, ainda, ao judiciário dispor acerca dos índices a serem utilizados nos reajustes dos benefícios.

Ante o exposto, nos termos do artigo 515, §3º, do CPC, **anulo a r.sentença e julgo improcedente o pedido da parte autora**, a teor do disposto no 557, §1º - A, do mesmo diploma legal. Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

São Paulo, 03 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000397-39.2002.4.03.6121/SP

2002.61.21.000397-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCIA APARECIDA VILELA MARCONDES  
ADVOGADO : PAULA CASANDRA VILELA MARCONDES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de decisão monocrática que, proferida com esteio no art. 557 do CPC, deu parcial provimento à apelação do INSS.

Em seu recurso, o ente autárquico sustenta a existência de obscuridade entre a fundamentação, com relação à taxa de juros, e o dispositivo da referida decisão.

Decido.

Como se depreende do relatado, cuida-se de agravo a impugnar decisão unipessoal que, dando parcial provimento à apelação do INSS, explicitou a aplicação dos juros de maneira desacorde entre a fundamentação e o dispositivo.

Verifica-se do processado que a incapacidade laborativa, parcial e temporária, decorre de lesão por esforço repetitivo (LER), doença proveniente do desempenho da atividade profissional.

Conquanto o agravante não tenha discutido a origem da invalidez, a teor do art. 109, I, da CF/88, as causas em que se discute benefício, decorrente de acidente de trabalho, não se inserem na competência da Justiça Federal.

Acerca da matéria, o C. STJ já sumulou seu entendimento, ao editar o verbete 15, vazado nos seguintes termos:

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."*

No caso em exame, verifica-se que a doença, pretensamente, incapacitante, decorre do exercício das atividades laborativas desempenhadas pela parte autora.

No caso em exame, verifica-se, da exordial, que o acidente, pretensamente, incapacitante, ocorreu no horário de trabalho da demandante.

Deveras, narrou, a parte autora, na inicial (fls. 03 e 05/06):

**"DOS FATOS**

1. A **REQUERENTE** é técnica de enfermagem, e, desta forma, na sua jornada profissional é obrigada a repetidas vezes a praticar esforços com os braços, para fins de levantar ou virar os pacientes.

2. Tal esforço repetitivo causou-lhe 'LER - Lesão por Esforço Repetitivo', no ombro esquerdo, fato constatado através de exame de **ultra-sonografia**, realizado no Centro de Patologia Clínica Campana S/C Ltda., na data de 16/06/1998, tendo como diagnóstico '**tendinite do supra espinhal**', (doc. 02).

3. Este diagnóstico está classificado no '**grupo XIII da CID-10, M75**', sendo devido a posições forçadas e gestos repetitivos, '**Z57.8**', de conformidade com o Anexo II do Decreto 3.048/99.

4. Em 28/09/1998, a **REQUERENTE**, submeteu-se a exame por '**ressonância magnética**', realizada na CEDIMED SERVIÇOS MÉDICOS S/C LTDA, o qual resultou no diagnóstico de '**rotura parcial do manguito rotador (estágio IIIA de Neer)**', (doc. 03).

5. Em virtude deste diagnóstico, a **REQUERENTE**, na data de 31/03/2000 submeteu-se a uma cirurgia no ombro esquerdo, a qual foi realizada na Fundação Universitária Saúde de Taubaté - FUST, (doc. 04 e 05).

(...)

#### **DO DIREITO**

(...)

22. De conformidade com o 'Anexo II' do decreto nº 3.048/99, a lesão da **REQUERENTE** encontra-se classificada no 'Grupo XIII da CID-10', 'Doenças do Sistema Osteomolecular e do Tecido Conjuntivo Relacionadas com o Trabalho', tendo o índice 'M75', 'Lesões do Ombro', tendo como causa 'Posições forçadas e gestos repetitivos', 'Z57.8'.

23. Ainda no mesmo decreto, em seu 'Anexo III - Relação das situações que dão direito ao Auxílio-Acidente', a situação da **REQUERENTE** encontra respaldo no 'Quadro 6 - Alterações Articulares, letra 'd' e no 'Quadro 8 - Redução da Força e/ou Capacidade Funcional dos Membros, letra 'a'.' (grifos no original)

Outrossim, consignou, a médica especialista em reumatologia, no relatório datado de 10/03/1999 (fl. 129):

"A paciente Maria Aparecida Vilela Marcondes foi por mim atendida em 29/05/98 referindo dor ombro E após trauma (**acidentou-se no trabalho 1 mês antes**)." (destaquei)

Vale lembrar que se consideram acidente do trabalho as doenças profissionais e do trabalho, à luz do disposto no art. 20 da Lei nº 8.213/1991.

Dessa forma, tratando-se de ação decorrente de acidente do trabalho, aflora a incompetência deste Tribunal, ao julgamento do presente feito.

Nesse sentido, confirmam-se julgados do STF (RE 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, v.u., DJ 24/10/2003, p. 30); STJ (REsp 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, v.u., DJ 28/11/2005, p. 333 e CC 3310/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 25/5/1993, v.u., DJ 28/6/1993, p. 12826) e desta Corte (AI 323932, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 18/01/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/02/2010, p. 768; AC 1023452, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 30/01/2006, v.u., DJU 06/04/2006, p. 647; AG 290802, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 14/04/2008, v.u., DJF3 CJ2 06/05/2008, p. 1265; REOAC 756547, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 18/06/2007, v.u., DJU 12/07/2007, p. 596; AC 1429952, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 13/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 21/10/2009, p. 1672). Dessarte, tratando-se de matéria de ordem pública, cognoscível de ofício, e ressaíndo, com fulcro no art. 113, *caput* e § 2º, do CPC, a incompetência absoluta da Justiça Federal, para apreciar a presente ação, anulo os atos decisórios nela proferidos e determino a remessa dos autos ao Juízo Estadual competente.

Prejudicada a apelação interposta.

Portanto, pelo quanto se disse, reconsidero a decisão agravada, e com fulcro no art. 113 do CPC, determino a remessa dos autos ao Juízo Estadual competente, respeitadas as cautelas legais.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019352-22.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.019352-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE ANTONIO SIGOLI e outro

: MARIA ROSA DE OLIVEIRA SIGOLI

ADVOGADO : PAULO ROBERTO AMORIM

No. ORIG. : 03.00.00048-4 1 Vr OSVALDO CRUZ/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 genitores.

Foi concedida tutela antecipada à fl. 42.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, a conceder o benefício de pensão por morte aos autores, a partir de 16.05.2003. Correção monetária e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde a citação. O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais).

Em apelação, o INSS pugnou pela reforma integral da sentença. Sustentou não estar comprovada a dependência econômica dos autores em relação a seu filho. Insurgiu-se contra o termo inicial de implantação do benefício. Subsidiariamente, requereu a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A controvérsia se restringe a comprovação de dependência econômica dos autores em relação ao segurado falecido.

Com efeito, 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, Arts. 74 e 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, Arts. 15 e 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 17.03.2003(fl. 18).

No caso em tela, não há controvérsia quanto à qualidade de segurado de MARCIO JOSÉ SIGOLI, uma vez que O "de cujus" encontrava-se empregado até a data de 22.08.2002, com o conseqüente recolhimento das contribuições devidas a autarquia requerida e veio a falecer no dia 17.03.2003., não restando dúvidas de que mantinha a qualidade de segurado, nos termos do art.15, inciso II, da Lei 8.213/91.

O Art. 16, da Lei 8.213/91 estabelece que são dependentes do segurado, entre outros, os genitores, desde que comprovada a efetiva dependência econômica. Os autores são genitores do falecido, conforme certidão de nascimento, à fl. 19.

Foram anexados aos autos os seguintes documentos:

- 1 - cópia do RG, do CPF e da certidão de casamento da autora MARIA ROSA DE OLIVEIRA SIGOLI, à fl. 16/17;
- 2 - cópia do RG, do CPF e da certidão de casamento do autor JOSÉ ANTONIO SIGOLI, à fl. 16/17
- 2 - cópia da certidão de óbito do filho, à fl. 19;
- 3 - cópia do CPF e da certidão de nascimento de MARCIO JOSE SIGOLI, às fls. 19/20;
- 4 - cópia da CTPS de MARCIO JOSE SIGOLI (fls. 21/24);
- 5 - guia de arrecadação estadual dos autores (fl. 14/15), conta de energia no nome de. JOSÉ ANTONIO SIGOLI (fl. 25), conta de energia no nome de. MARIA ROSA DE OLIVEIRA SIGOLI (fl. 26), registro de empregado (fl. 27), extrato especial banespa (fl. 37) e recibos de salário (fls. 28/35) de MARCIO JOSE SIGOLI, todos os documento constando do mesmo endereço de residência.

Ademais, os depoimentos das testemunhas inquiridas confirmaram que os autores, bem como sua irmã, dependiam da ajuda financeira do "de cujus", às fls. 76/77.

Desta forma, restou comprovada a dependência econômica dos autores MARIA ROSA DE OLIVEIRA SIGOLI e JOSÉ ANTONIO SIGOLI em relação ao falecido, porquanto sua contribuição era indispensável para a sobrevivência familiar.

Nesse diapasão é a orientação jurisprudencial desta Colenda Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA EM RELAÇÃO AO FILHO FALECIDO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA. JUROS DE MORA. INAPLICABILIDADE DAS MODIFICAÇÕES DA LEI N.º 11.960/2009 AOS PROCESSOS EM ANDAMENTO.*

I. Para a concessão do referido benefício previdenciário, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, nos termos da legislação em vigor à época do óbito.

**II. Em relação aos pais a dependência econômica deve ser comprovada, a teor 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, bastando para tal demonstrar o domicílio conjunto, bem como que o falecido contribuía para o sustento da residência, através de prova testemunhal idônea.**

**III. A parte autora faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária.**

IV. No tocante aos juros de mora, por ter natureza instrumental material, a Lei n.º 11.960/2009 não pode ser aplicada aos processos já em andamento.

V. Agravo a que se nega provimento." (grifo nosso).

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC 200603990042870, relator DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data do julgamento 07.12.10, DJF3 CJI DATA 15.12.10, p. 767).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA TESTEMUNHAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio 'tempus regit actum'.

**- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei n.º 8.213/91.**

**- Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica.**

**- A comprovação da dependência econômica pode ser feita mediante prova exclusivamente testemunhal, consoante o princípio da livre convicção motivada. Precedentes do STJ.**

**- Dependência econômica da autora em relação ao 'de cujus' não precisa ser exclusiva. Precedentes desta Corte.**

- Qualidade de segurado comprovada, pois o falecido estava no período de graça quando do seu óbito.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (12.03.2007 - fl. 19), nos termos do artigo 74, inciso II, da Lei n.º 8.213/91. Renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício.

- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

- Juros de mora de 0,5% ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do CPC. A partir da vigência do novo Código Civil, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009.

- Honorários advocatícios fixado em 10% do valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

- Isenção no pagamento de custas processuais, tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita. \_ Despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei n.º 1.060/50 e 27 do CPC, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.

- Apelação à qual se dá provimento. Concedida, de ofício, a tutela específica." (grifo nosso).

(TRF3, OITAVA TURMA, AC 200761200046222, relator JUÍZA FEDERAL CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, Data do Julgamento 22.11.10, DJF3 CJI DATA 09.12.10, p. 1958).

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 para a autora, 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 verifica dos autos, não houve requerimento administrativo, ao passo que o óbito ocorreu em 17.03.2003 (fl. 18) e a citação do INSS em 17.07.2003, 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 CJI DATA 06.01.11, p. 12).

Assim, fixo como termo inicial do benefício na data da citação.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561, de 02.07.07, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução 242/01 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.03, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

O valor da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, "in verbis":

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Ante o exposto, com amparo no artigo 557, §1º A, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, na forma da fundamentação. Porque presentes seus requisitos ensejadores, mantenho a tutela antecipada.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000539-49.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.000539-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO LUIZ CITINO DE FARIA MOTTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO BELLAN espolio  
ADVOGADO : FRANCISCO CARDOSO DE OLIVEIRA  
REPRESENTANTE : MARGHERITA PORZIGNOLI BELLAN  
ADVOGADO : FRANCISCO CARDOSO DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 90.00.00061-5 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Diante da petição de fl. 47, homologo a desistência do presente recurso, *ex-vi* no disposto no art. 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022823-12.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.022823-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELAINE CHRISTIANE YUMI KAIMOTI PINTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCA DE FATIMA BATISTA DOMINGUES e outros  
: MARIA LUCIA BATISTA DOMINGUES  
: CLOVIS BATISTA DOMINGUES  
: APARECIDA LUZIA BATISTA DOMINGUES  
: CIRIO CLAUDIO BATISTA DOMINGUES  
: ELIZABETE DO AMARAL DOMINGUES  
: ELENA MARCIA BATISTA DOMINGUES CAMPOS  
: MARCOS ANTONIO MIONI CAMPOS  
ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA  
SUCEDIDO : EULALIA DOMINGUES DE OLIVEIRA falecido  
No. ORIG. : 98.00.00073-1 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Diante da petição de fl. 64, homologo a desistência do presente recurso, *ex-vi* no disposto no art. 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045693-94.1995.4.03.6100/SP  
1999.03.99.001744-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARSENIO LOPES GARCIA e outros  
: CLEUSA MARIA TOMAZELLA DO NASCIMENTO  
: ELVIRA DA ROSA JARA  
: JOAO ANTONIO DE ANDRADE  
: JOSE MORASCO NETTO  
: LAERCIO VOLASCO  
: LIDIONEL RAMOS  
: RENE ROMAGNOLLE  
: ROBERTO RUBENS REHDER  
: SEBASTIAO VENTURELLI  
: VERA MARINA RONDINELLI  
ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO e outros  
No. ORIG. : 95.00.45693-1 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Diante da petição de fl. 38, homologo a desistência do presente recurso, *ex-vi* no disposto no art. 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058630-11.1997.4.03.9999/SP  
97.03.058630-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CONCEICAO SOARES GOUVEA  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outros  
PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA CUNHA DA SILVA e outros  
: MARIA JOSE RODRIGUES DE SOUZA  
: MARIA THEREZA VIEIRA  
: MARIA APARECIDA CUNHA DA SILVA  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outros  
No. ORIG. : 93.00.00105-7 1 Vr CAJURU/SP

DECISÃO

Diante da petição de fl. 48, homologo a desistência do presente recurso, *ex-vi* no disposto no art. 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010010-65.1997.4.03.9999/SP  
97.03.010010-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANETE DOS SANTOS SIMOES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MANOEL RUIZ FREITAS  
ADVOGADO : ALDENI MARTINS e outros  
No. ORIG. : 89.00.00153-0 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Diante da petição de fl. 55, homologo a desistência do presente recurso, *ex-vi* no disposto no art. 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034354-71.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.034354-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA PAULINO DE MORAES e outros  
: PEDRO ANTONIO CORREA FILHO  
: ANTONIO SILVESTRINE  
: APPARECIDA MASSAROTTI RIBEIRO  
: ISAURA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI  
No. ORIG. : 91.00.00038-5 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Diante da petição de fl. 75, homologo a desistência do presente recurso, *ex-vi* no disposto no art. 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014338-91.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.014338-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DANIEL DO PRADO  
ADVOGADO : ANDREA DO PRADO MATHIAS  
No. ORIG. : 91.00.00137-2 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Diante da petição de fl. 68, homologo a desistência do presente recurso, *ex-vi* no disposto no art. 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009149-35.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.009149-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : ERCILIA MACHADO DE AURELIO  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00081-4 1 Vr QUATA/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.

A sentença julgou extinto o pedido com fundamento de que foi caracterizada a impossibilidade jurídica do pedido, art. 267, inciso VI, do CPC. Houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, ficando sua cobrança relegada à hipótese prevista no art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser a autora beneficiária da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora requer a reforma da sentença, sustenta haver início razoável de prova material e pede a reabertura do processo, para que sejam produzidas todas as provas.

Sem a interposição de contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

Em primeiro lugar, cumpre ressaltar, que em matéria previdenciária, os fatos que dão origem a alteração no mundo jurídico são regulados pela legislação vigente à época, disciplinando-lhes os efeitos futuros de acordo com o princípio "tempus regit actum", na hipótese, como o óbito ocorreu em 02.04.1967 (fl. 23), a pensão por morte deverá ser regida pela Lei 3.807/60

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário ostentar a qualidade de dependente, nos termos do Art. 162, da Lei 3.807/60. A saber:

*"Art. 162. São dependentes do segurado, para os fins desta lei:*

*I - a esposa, o marido inválido, os filhos de qualquer condição quando inválidos ou menores de dezoito anos, as filhas solteiras de qualquer condição, quando inválidas ou menores de vinte e um anos; (...)"*

A Lei 4.214/63 disciplinou o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural (FUNRURAL) objetivando garantir diversos benefícios e serviços ao trabalhador rural, dentre eles, a pensão por morte.

Verifica-se que ao tempo do falecimento do marido da autora, em 02.04.1967, vigia a Lei 4.214/63, segundo a qual ostentava a qualidade de dependente do segurado a esposa, comprovada nos autos pela cópia da certidão de casamento, à fl. 11.

Com respeito à qualidade de segurado, ou seja, quanto à exigência de comprovação da atividade rural do falecido observo que não foi produzida prova testemunhal, o que era indispensável para esclarecer a questão relativa ao alegado labor rural desempenhado pelo autor, já que há nos autos, em tese, início de prova material consistente nos documentos de fls. 11/24.

Dessa forma, considerando que a prova testemunhal foi requerida na inicial, bem como não foi dada a oportunidade de produzi-la, sua ausência constitui evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa, impedindo o enfrentamento do mérito em sede recursal.

Cumpra assinalar, outrossim, que a busca pela verdade real deve pautar a atividade do magistrado na direção do feito, autorizando-lhe a promover a produção de provas necessárias à instrução do processo, nos termos do art. 130 do CPC, independente do requerimento das partes. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO . PERÍODO LABORADO SEM REGISTRO. EXISTÊNCIA APENAS DE UM INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIIDE. OCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 130 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.*

*1. Havendo apenas início de prova material em relação ao tempo de serviço prestado sem registro profissional, mister se faz a sua complementação pela prova testemunhal , conforme exige o artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, a fim de que possa o Julgador formar sua convicção, extirpe de dúvidas, sobre o direito alegado, o qual, "in casu", por se tratar de direito indisponível, não está suscetível de sofrer qualquer espécie de transação pelas partes, principalmente pelo ente autárquico, tendo em vista ser pessoa pública que nem sequer está autorizado a transigir.*

*2. Entretanto, atualmente, pela moderna sistemática processual, independentemente de se indagar a quem compete "o ônus probandi", é dever do Julgador, como princípio corolário do Direito, zelar, precipuamente, pela busca da verdade real, ainda mais versando o litígio sobre direito indisponível, como é a situação específica dos presentes autos de processo, cabendo ao juiz, nesse caso, determinar, inclusive de ofício, a produção de provas necessárias à elucidação dos fatos constitutivos da demanda, a teor do que reza o artigo 130 do Código de Processo Civil.*

*3. Assim, forçoso é reconhecer ter sido indevido o julgamento antecipado da lide, dando pela improcedência da ação com fundamento na ausência de provas, bem como a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o autor protestou pela produção da prova oral caso fosse considerada necessária, e declarar-se nula decisão final, a fim de que seja determinada a abertura da instrução probatória para que os fatos narrados na inicial possam ser apurados convenientemente de acordo com a legislação reguladora da matéria.*

*4. Recurso do autor a que se dá provimento, para, acolhendo a preliminar suscitada, reconhecer a ocorrência de cerceamento de defesa, e anular a sentença recorrida. (AC n. 2002.03.99.001839-3; TRF 3ª Região; 5ª Turma; Rel. Desembargadora Federal Suzana Camargo; j. 06.08.2002; DJU 03.12.2002; pág. 758)*

Em síntese, impõe-se que seja declarada a nulidade da r. sentença para que seja realizada audiência de instrução, a fim de serem colhidos os depoimentos das testemunhas.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução e novo julgamento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008856-24.2001.4.03.6102/SP  
2001.61.02.008856-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDSON DE JESUS  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO CELLANI  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido cautelar formulado em ação previdenciária, extinguindo o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC. A verba honorária foi fixada no feito principal.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade urbana e para o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Verifico que houve prolação de sentença nos autos principais, julgando procedente o pedido da parte autora que pretendia o restabelecimento do benefício suspenso administrativamente pelo INSS.

Destarte, é indubitável que com a superveniência da r. sentença prolatada nos autos da ação principal, julgando procedente o pedido relativo ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, restou prejudicada a apreciação do presente recurso de apelação.

Diante do exposto, **julgo prejudicado o recurso de apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005049-52.2004.4.03.6114/SP  
2004.61.14.005049-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ROSALINA DE MELO BARBOSA  
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO

Maria Rosalina de Melo Barbosa move a presente ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas à obtenção de pensão por morte de seu marido Walter Caetano Barbosa, falecido em 18.01.1998.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a pagar à autora a pensão por morte, a partir de 21.07.2004. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor devido até a data da sentença.

Foi interposta a remessa oficial.

O INSS apelou, sustentando, em síntese, que merece reforma a sentença na parte em que determinou que, transitada em julgado a sentença, deveria o réu implantar o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa de R\$ 1.000, 00 (mil reais) por dia de atraso. Argumenta que a condenação imposta à Fazenda não constitui obrigação de fazer, mas obrigação de dar, mais especificamente de pagar quantia em dinheiro, razão por que submete-se aos termos do artigo 604 do Código de processo Civil, o qual atribui ao credor o ônus de dar início à execução. Afirma que, por não configurar obrigação de fazer, incabível a fixação de multa diária pelo seu descumprimento. Pede, por fim, o provimento do apelo para que a sentença seja reformada, de modo a excluir a obrigação de fazer, bem como a multa nela imposta. Subsidiariamente, requer a redução da multa imposta.

Sem contrarrazões, conforme certidão de fls. 51, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Trata-se de apelação, com remessa oficial, de sentença que julgou procedente o pedido de pensão por morte.

A pretensão recursal limita-se à questão referente à natureza da obrigação de implantação do benefício, fixada na condenação, ou seja, se configura obrigação de dar (pagar quantia em dinheiro) ou obrigação de fazer.

No âmbito da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, definiu-se que é possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer.

Confira-se o seguinte precedente:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 461, § 1º E 644 DO CPC. MULTA PECUNIÁRIA. OBRIGAÇÃO DE DAR. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer. No caso, impôs-se à autarquia multa diária pelo descumprimento de não pagar valores definidos em execução, ou seja, obrigação de dar. Não incidência dos arts. 632 e 644 do CPC. Recurso conhecido e provido para afastar a multa. ( STJ - RESP 200400267428; Relator: José Arnaldo da Fonseca - QUINTA TURMA; DATA: 13/12/2004 PG:00433.**

Assim, não merece amparo o pedido deduzido no recurso de apelação do INSS.

Por força da remessa oficial, passo a examinar os requisitos legalmente exigidos para a concessão do benefício.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 18.1.1998, aplica-se a Lei 8.213/1991.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito do segurado, juntada às fls. 18.

A qualidade de segurado do instituidor da pensão também está comprovada, uma vez que o falecido recebia aposentadoria por invalidez.

Cabe apurar, então, se a autora tinha a qualidade de dependente do falecido, à época do óbito.

O art. 16, inciso II e § 4º, do já citado diploma legal, na redação vigente na data do óbito, dispunha:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; § 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Na condição de esposa, a dependência econômica é presumida, na forma do § 4º citado.

O casamento está comprovado com certidão juntada às fls. 13.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

Não tendo havido comprovação de formulação de pedido na via administrativa, fixo o termo inicial do benefício na data da citação.

Mantenho os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, limitando, por força da remessa oficial, sua incidência ao valor das parcelas vencidas até a data da sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

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).

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).

Ante o exposto, nos termos do disposto no art. 557 do Código de Processo, dou parcial provimento à remessa oficial, apenas para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, e nego provimento à apelação do INSS.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022801-51.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.022801-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : LOURDES ANTONIA DELUCA CESTARI e outros

: MARIA DELUCA ANIQUIARICO

: ONELIO DE LUCA

: LENI APARECIDA DELUCA DOS SANTOS

ADVOGADO : APARECIDO BERENGUEL

SUCEDIDO : CAROLINA MASSON DELUCCA falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 94.00.00050-4 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por LOURDES ANTONIA DELUCA CESTARIE OUTROS contra a sentença de fls. 107/110 que julgou procedentes os Embargos e reconheceu a inexistência de créditos a executar. O Embargado foi condenado a pagar custas, despesas e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.040,00, com as ressalvas da Lei nº 1060/50.

Inconformado, o Embargado interpôs recurso de apelação, alegando que há créditos a executar, vez que não foram aplicados pela autarquia os reajustes determinados pelo julgado. Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

#### DECIDO.

A decisão proferida na fase de conhecimento condenou o INSS a efetuar a revisão do benefício mediante aplicação do salário mínimo de NCZ\$ 120,00, em junho/89, pagando as diferenças corrigidas pelos critérios da Lei nº 6.899/81 e 8.213/91, com incidência dos índices expurgados, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as parcelas devidas.

O autor apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 9.362,43 (em outubro/2001).

Restou demonstrado pelo INSS nos presentes embargos que foi efetuada a revisão administrativa e aplicada a equivalência salarial no período de sua vigência constitucional (de abril/89 a dezembro/91), considerando o número de salários mínimos vigente na data da concessão (5,35).

No julgamento do recurso de apelação interposto contra a sentença de primeiro grau, nos autos principais, a questão da incidência dos expurgos inflacionários na atualização das diferenças e não no reajuste do benefício foi enfrentada de maneira clara e expressa no voto do Eminent Relator, Desembargador Federal Sinval Antunes, acompanhado pelos demais julgadores, *verbis*:

"(...)

*Quanto aos índices inflacionários dos IPC's de abril e maio/90 e IGP fevereiro/91, são devidos a título de atualização monetária.*

*Ao contrário do que alega o apelante, as variações do IPC, medidas pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, são oficiais e se prestam para a atualização monetária dos débitos previdenciários porque a noção de justa indenização não pode sofrer qualquer restrição, sob pena de malferir-se, por ato estatal revestido de menor positividade jurídica, o postulado constitucional que a consagra. (...)" - fls. 98 dos autos principais.*

Embora nas linhas que se seguem consta da decisão que "é devida a inclusão dos percentuais integrais da inflação nos reajustes de benefício previdenciário aos meses de abril e maio de 1990 e fevereiro/91, eis que tais índices refletem a real inflação na vigência dos sucessivos planos econômicos implantados pelo governo" (fls. 98 dos autos principais), a interpretação que mais se coaduna com o texto constitucional e que foi consagrada pela jurisprudência é aquela que afirmada na parte primeira da fundamentação, qual seja, que os expurgos inflacionários devem incidir sobre as diferenças apuradas e não sobre os reajustes.

Confira-se:

#### *Ementa*

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPRETAÇÃO DO COMANDO DO TÍTULO EXECUTIVO. INCIDÊNCIA DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS APENAS PARA A CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA NÃO CONFIGURADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Não viola a coisa julgada a interpretação dada ao comando do título executivo pelo Juízo da Execução para afastar a incorporação ao valor do benefício previdenciário dos índices inflacionários, já que apenas adequa os limites da condenação exposta na sentença transitada em julgado para determinar a incidência dos expurgos inflacionários somente para a correção monetária. 2. A determinação de incorporação dos índices expurgados no cálculo da renda mensal acarreta uma elevação hiper-significativa no valor do benefício e configura manifesto juízo diverso do cogitado pelo Magistrado, uma vez que alteraria o comando da decisão transitada em**

julgado que determinou o reajuste do valor do benefício com base na variação do salário mínimo, nos termos do art. 58 do ADCT da Constituição Federal de 1988. 3. É incabível a utilização dos expurgos inflacionários para o reajuste dos benefícios previdenciários, que obedecem a critérios previstos na legislação específica, sendo certo que se aplicam os índices inflacionários apenas no cálculo da correção monetária das diferenças a serem apuradas. 4. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, AGA 200702233385AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 962362, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia, DJE DATA:04/10/2010)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIOS DE VALOR MÍNIMO CONCEDIDOS ANTES DA CF/88. ÍNDICES DE INFLAÇÃO EXPURGADOS.

DESCABIMENTO. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA IMPROCEDENTE. - Quando a questão em debate na ação rescisória diz respeito à incorporação de índices inflacionários expurgados da economia, no reajuste de benefício previdenciário, a vedação contida na Súmula 343-STF não tem incidência, pois há envolvimento de matéria de índole constitucional. Preliminar rejeitada. - Consoante reiterada jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é incabível a utilização dos expurgos inflacionários para o reajuste de benefícios previdenciários, que obedecem a critérios previstos na legislação específica. - Também já decidiu o Excelso Tribunal pela constitucionalidade da lei que rege o reajustamento dos benefícios previdenciários, art. 41, II, da Lei nº 8.213/91 e suas sucessivas alterações. - O julgado rescindendo, ao determinar que o reajuste previdenciário observasse índices não contemplados na legislação específica, acabou por negar vigência à legislação previdenciária e à própria Constituição Federal, cujas disposições concernentes à matéria foram regulamentadas pela Lei de Benefícios. Mormente in casu que se trata de renda mensal vitalícia e aposentadoria por idade de trabalhador rural, benefícios de valor mínimo, que jamais poderão ser reajustados de forma diversa do correspondente ao do salário mínimo vigente no País, sob pena de injustificável elevação de benefício. - Preliminar rejeitada. Ação rescisória procedente. Ação originária improcedente.

(TRF 3ª Região, AR 199903000394202AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 885, Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJI DATA:17/09/2010 PÁGINA: 150)

AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISO V. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. APLICAÇÃO DE ÍNDICES EXPURGADOS (JUNHO/87, ABRIL/90, MAIO/90 E FEVEREIRO/91). VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. - Competência desta 3ª Seção para o processamento e julgamento da demanda, já que o recurso especial interposto encaminhou ao exame do Colendo Superior Tribunal de Justiça matéria diversa da tratada na rescisória. - Rejeição da prejudicial de decadência argüida pela Procuradoria Regional da República: "sendo a ação una e indivisível, não há que se falar em fracionamento da sentença/acórdão, o que afasta a possibilidade do seu trânsito em julgado parcial"; "consoante o disposto no art. 495 do CPC, o direito de propor a ação rescisória se extingue após o decurso de dois anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida na causa" (STJ, Corte Especial, Embargos de Divergência no REsp 404.777/DF, red. p/ acórdão Ministro Peçanha Martins, DJ de 11.04.2005). - Tratando-se de rescisória em que se discute matéria que envolve interpretação de texto constitucional (direito adquirido), não incide a Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal. - Dá ensejo à desconstituição do julgado com fulcro no inciso V do artigo 485 do CPC, porquanto em manifesto confronto com o disposto nos artigos 195, § 5º, e 201, § 2º, da Constituição Federal; 41, inciso II, da Lei 8.213/91; 9º, da Lei 8.542/92; e 29, da Lei 8.880/94, a determinação de inclusão dos percentuais referentes aos expurgos verificados nos meses de junho de 1987, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991. Precedentes desta 3ª Seção. - A inexistência de direito adquirido pelos segurados à incorporação em seus benefícios dos índices inflacionários expurgados não se confunde com a correção monetária ampla dos débitos cobrados em juízo, cuja incidência é devida e admitida pelos Tribunais de forma inconteste, mesmo sem pedido expresso, ao passo que o reajustamento das rendas mensalmente pagas esbarram na disciplina legal da matéria. - Entre abril de 1989 e dezembro de 1991, por força do artigo 58 do ADCT, os valores dos benefícios concedidos anteriormente à CF/88 ficaram atrelados à equivalência em número de salários mínimos, e, após o advento da Lei 8.213/91, os reajustamentos passaram a observar o disposto no artigo 41, inciso II, e alterações subsequentes, que definiram o INPC e outros índices que se seguiram como parâmetro de revisão, inaplicáveis, assim, os índices expurgados expressos em IPC. - Especificamente em relação ao índice de 26,06%, não se faz jus "pela circunstância de que, antes do final do mês de junho de 1987, entrou em vigor o Decreto-lei 2.335 que alterou o sistema de reajuste ao instituir a URP (Unidade de Referência de Preços), e isso porque, antes do final de junho (ocasião em que, pelo sistema anterior, se apuraria a taxa da inflação), o que havia era simplesmente uma expectativa de direito, uma vez que o gatilho do reajuste só se verificava, se fosse o caso, nessa ocasião e não antes" (STF-Pleno, Recurso Extraordinário 144.756, maioria de votos, red. p/ acórdão Ministro Moreira Alves, DJ de 18.03.94).

(TRF 3ª Região, AR 199903000239026AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 843 Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, DJF3 CJI DATA:27/01/2010 PÁGINA: 195)

Segundo consta, a parte Embargada recebia o benefício de renda mensal vitalícia, com o valor de meio salário mínimo. A partir da Constituição Federal, o benefício passou a ser pago no valor de um salário mínimo, como demonstrado nos autos.

Embora o julgado tenha assegurado o pagamento do salário mínimo de NCZ\$ 120,00 em junho/89, também determinou fosse observada a prescrição quinquenal.

Considerando a data da propositura da ação principal (07/07/1994), tal parcela foi colhida pela prescrição, inexistindo créditos a executar.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Isto posto, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO EMBARGADO, na forma da fundamentação.

Corrijo, de ofício, erro material contido na sentença para isentar o Embargado dos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da Justiça Gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060019-26.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.060019-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JOSE AMADEU GIRALDI

ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 94.00.00007-6 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ AMADEU GIRALDI contra a sentença de fls. 38/41 que julgou procedentes os Embargos, acolhendo as alegações do Embargante e determinando a realização de nova conta, obedecendo aos limites teto.

Inconformado, o Embargado interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença e o prosseguimento da execução de acordo com sua conta, apresentada nos autos principais, que reflete com exatidão os comandos contidos no título executivo.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A decisão proferida na fase de conhecimento condenou o INSS a converter o benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, a partir de 08/05/1991, pagando os valores daí decorrentes, com correção e juros, além de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

O autor apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 60.102,07.

Nos presentes embargos, o INSS alega que os cálculos apresentados não observam os limites teto vigentes à época e não afastados pelo julgado.

Segundo consta, o Autor faz jus à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, a partir de 08/05/1991.

A renda mensal inicial deve ser calculada de acordo com as normas estabelecidas na legislação vigente à época da concessão (Lei nº 8.213/91), entre as quais os artigos 29, § 2º e 33, *verbis*:

'Art. 29 -

§ 2º - O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite do salário-de-contribuição, na data de início do benefício.'

'Art. 33 - A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta lei.'

Referidas regras foram editadas a fim de regulamentar os artigos 201, parágrafo 2o, e 202, da Constituição.

O Supremo Tribunal Federal já pacificou seu entendimento no que toca à impossibilidade de auto-aplicação da norma contida nos artigos 201, parágrafo 2o, e 202 da Constituição Federal, como se vê no julgamento do Recurso Extraordinário n. 206.072-1/SO, relatado pelo Ministro Celso Mello e publicado no Diário da Justiça, Seção I, 06/06/1997, p. 24.897, assim ementado:

*"A cláusula normativa inscrita no artigo 202 da Constituição Federal (antes da EC n. 20/98) não se reveste de auto-aplicabilidade, dependendo, para efeito de sua eficácia plena, da necessidade de intermediação do legislador, cuja intervenção se revela imprescindível à concretização dos elementos e critérios referidos no caput do preceito constitucional em causa. Precedentes. A edição superveniente da Lei n. 8.212/91 e da Lei 8.213/91 viabilizou, de modo integral, a aplicabilidade dos critérios constantes do artigo 202, caput, da Constituição, que define, nos termos da lei, o regime jurídico concernente à aposentadoria previdenciária, por idade, instituída em favor dos trabalhadores rurais. Como necessária consequência derivada da promulgação daqueles atos legislativos, tornou-se possível - a partir da data de sua vigência - o exercício do direito proclamado pela norma consubstanciada no artigo 202 da Carta Política. A aplicação de uma regra de direito transitório a situações que se formaram posteriormente ao momento de sua vigência subverte a própria finalidade que motivou a edição do preceito excepcional, destinado, em sua específica função jurídica, a reger situações já existentes à época de sua promulgação. O reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social após a promulgação da Constituição rege-se pelos critérios definidos em lei (CF, artigo 201, parágrafo 2o). O preceito inscrito no artigo 201, parágrafo 2o, da Carta Política - constituindo típica norma de integração - reclama, para efeito de sua integral aplicabilidade, a necessária intervenção concretizadora do legislador ('interpositio legislatoris'). Existência da Lei n. 8.213/91, que dispõe sobre o reajustamento dos valores dos benefícios previdenciários."*

Nesse mesmo sentido, colaciono entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO - CÁLCULO DA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO - C.F., ART. 202 - LEI 8.213/91, ART. 144, PARÁGRAFO ÚNICO.**

1. Por decisão plenária, o STF concluiu pela não auto-aplicabilidade do art. 202 da Constituição Federal, cuja eficácia foi adquirida apenas com a edição da Lei nº 8.213/91. Tem-se, como perfeitamente aplicável o parágrafo único do art. 144, desta lei. (RE nº 193456, DF de 05.03.97).

2. É devida a inclusão dos índices inflacionários dos diversos planos governamentais na correção monetária dos débitos em atraso, por se tratar de mera recomposição do valor da moeda.

3. Recurso parcialmente conhecido e provido.

(STJ; REsp nº 173047/SP; Relator Min. Edson Vidigal; 5ªT.; j. 20.08.98)

**PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - CÁLCULO.**

- Salário-de-contribuição. Jurisprudência revista pelo STJ, em face da corretiva proclamada pelo STF, agora uniformizada no sentido de que não é auto-aplicável o artigo 202 da CF/88 (RESP 105.066, IN DJ 02.06.97).

(STJ; REsp nº 166188/SP; Relator Min. José Dantas; 5ªT.; j. 04.06.98)

**"Ementa: RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. ARTIGO 26 DA LEI 8.870/94. INAPLICABILIDADE.**

1. A norma inscrita no artigo 202 da Constituição da República (redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98) constitui "(...) disposição dirigida ao legislador ordinário, a quem cabe definir os critérios necessários ao seu cumprimento - o que foi levado a efeito pelas Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991. Tem-se, portanto, que o benefício deve ser calculado de acordo com a legislação

previdenciária editada." (EDclAgRgAg 279.377/RJ, Relatora Ministra Ellen Gracie, in DJ 22/6/2001).

2. A lei previdenciária, dando cumprimento ao artigo 202, caput, da Constituição Federal, determinou que o valor de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, à exceção do salário-família e salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício, que consiste na média aritmética dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição, atualizados mês a mês, de acordo com a variação integral do INPC, sendo certo, ainda, que este não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício (artigos 28, 29 e 31 da Lei nº 8.213/91).

3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.

4. Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos.

*Precedentes.*

5. A norma insculpida no artigo 26 da Lei 8.870/94 só se aplica aos benefícios concedidos entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993.

6. O artigo 26 da Lei 8.870/94 não teve o condão de afastar os limites previstos no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei 8.213/91, mas, sim, estabelecer como teto limitador dos benefícios concedidos no período de 5 de abril de 1991 a 31 de dezembro de 1993 o salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994.

*Precedentes.*

7. Impõe-se o não conhecimento da insurgência especial quanto à violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o recorrente não demonstrou no que consistiu a alegada negativa de vigência à lei, ou, ainda, qual sua correta interpretação, como lhe cumpria fazer, a teor do disposto no artigo 541 do Código de Processo Civil. Incidência do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

8. Recurso especial não conhecido."

(STJ, RECURSO ESPECIAL - 432060 - Processo: 200200499393/SC, SEXTA TURMA, data da decisão: 27/08/2002, DJ 19/12/2002, p.490, Relator(a) HAMILTON CARVALHIDO).

Daí se conclui que as limitações impostas encontram amparo no texto constitucional, que delegou competência ao legislador infraconstitucional para a regulamentação da matéria.

Deve ser mantida, na íntegra, a r. sentença recorrida.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO EMBARGADO**, na forma da fundamentação.

Não há condenação do Embargado aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001237-52.2002.4.03.6120/SP  
2002.61.20.001237-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : SEBASTIAO GUERREIRO  
ADVOGADO : JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO MARCHIONI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SEBASTIÃO GUERREIRO contra a sentença de fls. 112/115, que julgou procedentes os embargos, reconhecendo a inexistência de créditos a executar. Condenou o Embargado a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, com as ressalvas da Lei nº 1060/50.

Em suas razões de apelação, o Embargado alega que os cálculos acolhidos pelo juízo não refletem os comandos contidos na sentença transitada em julgado e requer o prosseguimento da execução de acordo com sua conta.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A apelação interposta pelo Embargado não merece provimento.

A sentença proferida na fase de conhecimento e transitada em julgado condenou o INSS a revisar o benefício do Autor de forma a corrigir os 24 primeiros salários de contribuição, anteriores aos 12 últimos, pela variação da Lei nº 6423/77, como também aplicar o artigo 58 ADCT, pagando as diferenças daí decorrentes, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 63.055,60, em outubro/2000.

O INSS foi citado e interpôs embargos, julgados procedentes.

Não merece reforma a r. sentença recorrida.

Segundo consta, o benefício do Autor (aposentadoria especial) foi concedido em 24/09/1989, no período conhecido como "buraco negro".

De acordo com os documentos acostados aos autos, informou o Setor de Contadoria deste Tribunal que a aplicação dos critérios de correção determinados no julgado (ORTN/OTN/BTN) para correção dos vinte e quatro primeiros salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, resulta em valor inferior ao apurado administrativamente, com base em portarias.

Não se trata, aqui, da revisão determinada pelo artigo 144 da Lei nº 8.213/91, feita pelo INSS na esfera administrativa, com efeitos a partir de junho/1992.

Os cálculos elaborados pela Contadoria do Tribunal levaram em conta unicamente os critérios estabelecidos no título executivo, apurando que a renda mensal inicial daí decorrente é inferior àquela implantada e paga pela autarquia.

Houve alteração positiva da renda mensal inicial com a revisão estabelecida pelo artigo 144, já mencionado, mas não é este o objeto dos presentes embargos.

Neste sentido:

**PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO - LEI Nº 6423/77 - AUSÊNCIA DE DIFERENÇAS - APELAÇÃO IMPROVIDA.**  
- O recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora não resultará em saldo positivo, uma vez que, no período básico de cálculo, a variação dos indexadores pretendidos na exordial (ORTN/OTN) é inferior à decorrente dos índices efetivamente utilizados pelo INSS, constantes de portarias do MPAS. - Em não havendo qualquer efeito pecuniário prático decorrente da ação de conhecimento, inviável o processo de execução, restando mantida a procedência dos embargos. - *Apelação improvida.*

(TRF 3ª Região, AC 200061110085827AC - APELAÇÃO CÍVEL - 956201, Desembargadora Federal Eva Regina, Sétima Turma, DJF3 DATA:10/07/2008)

Não havendo alteração no valor da RMI, resta prejudicado o cálculo das diferenças devidas a título do artigo 58 ADCT.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO EMBARGADO**, na forma da fundamentação.

Não há condenação do Embargado aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050832-13.2003.4.03.0000/SP  
2003.03.00.050832-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JOSE ANTONIO SIGOLI e outro  
: MARIA ROSA DE OLIVEIRA SIGOLI  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO AMORIM  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OSVALDO CRUZ SP  
No. ORIG. : 03.00.00048-4 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que, em sede de tutela antecipada, deferiu a percepção do benefício de pensão por morte..

Contudo, a fls. 40/47 há informação que foi proferida sentença nos autos da ação originária, a qual julgou o feito procedente e manteve a concessão do provimento liminar.

A sentença proferida nos autos principais também já foi objeto de julgamento por este Tribunal, sendo mantido o provimento que determinou a implantação do benefício.

Dessarte, restou prejudicado o agravo de instrumento por perda do objeto.  
Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.  
Intimem-se. Publique-se.  
Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011454-21.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.011454-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : EDVALDO JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA CRUZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00067-8 2 Vr SALTO/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, ressalvada a sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença alegando, em síntese, ter preenchido os requisitos legais para o reconhecimento das atividades rural e especial e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Todavia, a parte autora apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: certidão de nascimento de seu filho, certidão de seu casamento (fls. 38/39), nos quais ele está qualificado como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.  
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que o autor exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola, no período de 07.04.1961 a 31.05.1969, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações*

*pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

*4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.*

*Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

*5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.*

*6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)*

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.(grifei)*

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das

condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser tido por especial o período de 23.07.1979 a 13.11.1990, com exposição a ruídos de 91dB (SB e laudo técnico; fls. 21/22), código 1.1.6. do Decreto 53.831/64 e código 1.1.5. do Decreto 83.080/79.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando-se o tempo de serviço rural e especial, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 32 anos, 04 meses e 11 dias até 15.12.1998 e 33 anos, 04 meses e 06 dias, na data do ajuizamento da ação, conforme demonstram as informações da planilha anexa, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Caso seja mais favorável à parte autora, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço após 15.12.1998, e os correspondentes salários-de-contribuição, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, ao homem que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço e à mulher que perfeitamente 30 anos de tempo de serviço.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado em 23.01.2002, data da citação (fl.52), momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora, ante a ausência de requerimento administrativo de concessão da jubilação.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora EDVALDO JOSÉ 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 23.01.2002, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com desconto das parcelas recebidas administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002097-85.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.002097-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUZIA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP  
No. ORIG. : 02.00.00133-1 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

#### DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação declaratória ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural, exercido sem registro em CTPS.

O Juízo de primeiro grau, por sentença de fls. 78/78v., julgou procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona e condenou o INSS à verba honorária fixada em R\$ 300,00, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Com reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 86/93, pretende a Autarquia a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte postulante trazido aos autos a necessária documentação comprobatória de suas alegações. Afirma que a decisão afronta a legislação previdenciária em vigor; que, se mantida a procedência, a parte autora deve recolher as contribuições devidas relativas ao período pleiteado.

As contra-razões foram apresentadas às fls. 95/102.

Processado o recurso, vieram os autos para julgamento.

#### **É o relatório.**

A questão ora posta em discussão se encontra em harmonia com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Assim, é desnecessária a manifestação dos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento, ou não, do recurso diretamente por decisão monocrática. Aplicam-se ao caso as regras do art. 557, *caput*, 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".*

Da interpretação do art. 4º do Código de Processo Civil, a ação declaratória é o meio processual próprio para se decidir a existência, ou não, de uma relação jurídica.

Portanto, o interesse de agir do segurado da Previdência Social, postulando um benefício substitutivo dos frutos de seu trabalho, correta a escolha da via processual, de acordo com a Súmula nº 242 do STJ:

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".*

A presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, ou seja, pretende apenas a declaração da existência de uma relação jurídica, sem alterar tal situação, sendo, portanto, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O ponto a ser dirimido é o reconhecimento, ou não, do tempo de serviço rural trabalhado sob o regime de economia familiar (REF) ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, anoto o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

O art. 106, da Lei nº 8.213/91, apresenta uma relação não-taxativa de documentos, uma vez que o juiz tem a prerrogativa de avaliar a prova de acordo com seu livre convencimento, desde que motivado.

Quanto ao entendimento sobre a valoração de provas, devem ser anotados os casos mais comumente apresentados pelas partes que vêm a Juízo litigar.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente, não alcança os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior. Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª T, REsp 346067, Min Jorge Scartezzini, DJ 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

No que concerne à averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar, há que se observar o seguinte. O fato de a parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores que, na maioria das vezes, se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Normalmente, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes, o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

É entendimento já consagrado, pelo E. Superior Tribunal de Justiça, que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, especialmente quando não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que é presumido.

No presente caso, a parte autora instruiu a demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento do pai da autora, o Sr. Antonio João da Silva, tendo sido realizado o mesmo no dia 16/10/1954, na qual consta a profissão de lavrador (fl. 49). Há também a Escritura de Venda e Compra, em nome

do pai da autora, datada de 06/06/1956, na qual consta a sua profissão de lavrador (fls. 13/15); a escritura foi transcrita no Registro de Imóveis (fls. 16/20). À fl. 21, está a Certidão de Nascimento da autora, na qual consta a profissão de seu pai como lavrador. Ela nasceu em 18/06/65, ou seja, completou 14 (catorze) anos em 18/06/79. Em seguida, vem a cópia do Livro de Matrícula da "Escola de Emergência do Km 26", no qual consta a profissão do pai da autora como lavrador (fls. 22/30). À fl. 31, está a Certidão de Casamento da autora, datada de 27/05/89, na qual consta a profissão de seu marido, o Sr. Roberval Guedes da Mota, como lavrador (fl. 31). Às fls. 32/48, estão notas de produtor em nome do pai da autora, datadas de 15/08/1978 a 1991 (fl. 46).

Todavia, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 79/80, corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural sem anotação em CTPS no período compreendido entre 18/06/1979 e 28/09/1990, pelo que a autora faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Quanto ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Não merece guarida, portanto, o pedido referente à necessidade de a parte autora indenizar o INSS para que seja reconhecido o tempo de serviço rural anterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social. Ademais, a Lei de Benefícios é clara e não comporta interpretação em contrário, uma vez que o art. 55, §2º, estabelece que seja computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes ao período respectivo. Não se olvide que ainda não se encontra em análise uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. A procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título executivo. O fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação do INSS ou de outro ente público ao qual se encontra vinculado, em lhe outorgar a aposentadoria.

Por certo, o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro.

Igualmente, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Constituição Federal.

A mera posse da certidão não quer significar que, automaticamente, a autora obtenha o direito de se aposentar, porque outros requisitos serão verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.

Esta ação tem por finalidade o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, tendo a decisão natureza declaratória e não condenatória.

O legislador determinou, no § 4º do art. 20 do CPC, que, nas causas de pequeno valor e naquelas em que não houver condenação, os honorários sejam fixados conforme apreciação equitativa do juiz. Na hipótese destes autos, fica mantida a condenação do Juízo de primeiro grau.

A hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, mesmo sem a ocorrência do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, acompanhado dos documentos da parte autora, a fim de que sejam adotadas as providências necessárias ao cumprimento desta decisão, para que expeça a Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a Luiza Maria da Silva, no período de 18/06/1979 a 28/09/1990.

Observo que se tratou apenas de erro material quando se fez constar, na sentença (fl. 78v.), o período de "18 de junho de 1.969 a 28 de setembro de 1.990". O período correto, tal como acima exposto, é "18 de junho de 1.979 a 28 de setembro de 1.990". Ou seja, o ano do início não foi "1.969", mas "1.979".

Finalmente, cumpre anotar que, diante do acima demonstrado, a r. sentença de primeiro grau não ofendeu dispositivos legais, inexistindo razão ao prequestionamento pretendido pelo INSS em seu recurso.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação**, mantendo a sentença de primeiro grau tal como proferida e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara Única da Comarca de Regente Feijó-SP.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015262-05.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.015262-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : ELENA AMARAL DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP  
No. ORIG. : 03.00.00045-2 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade rural, sem registro em carteira, no período de 02.09.1967 a 30.07.1980, condenando-se o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora legais, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$400,00.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença argüindo, preliminarmente, a nulidade da sentença por não ter sido apreciada a alegação de necessidade de idade mínima para a concessão do benefício. No mérito, alega, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a majoração dos honorários advocatícios para 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação até o efetivo início do pagamento do benefício administrativamente.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.  
Da preliminar**

A preliminar de nulidade da sentença por não ter sido apreciada a alegação de necessidade de idade mínima para a concessão do benefício confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

**Do mérito**

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Todavia, a parte autora apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: folha de cadastro de trabalhador rural produtor demonstrando que o genitor da autora explorava atividade rural em regime de economia familiar na condição de arrendatário (26.07.1976; fl. 27), documento escolar referente ao ano de 1963 demonstrando que o genitor da autora exercia a profissão de lavrador (fl. 18), constituindo tais documentos início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que o autor exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola, no período de 02.09.1967 a 30.07.1980, 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 8.213/91.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando-se o tempo de serviço rural, o somatório do tempo de serviço da autora alcança um total de 29 anos, 06 meses e 22 dias até 15.12.1998 e 29 anos, 09 meses e 05 dias, na data do ajuizamento da ação, conforme demonstram as informações da planilha anexa, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Caso seja mais favorável à parte autora, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço após 15.12.1998, e os correspondentes salários-de-contribuição, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, ao homem que perfez 35 anos de tempo de serviço e à mulher que perfez 30 anos de tempo de serviço.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado na data da citação, momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora, ante a ausência de requerimento administrativo de concessão da jubilação.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, à apelação do INSS e à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora ELENA AMARAL DE OLIVEIRA, 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 11.07.2003 (data da citação), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com desconto das parcelas recebidas administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011341-04.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.011341-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : REINALDO CINI  
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ADAMANTINA SP  
No. ORIG. : 02.00.00146-1 2 Vr ADAMANTINA/SP

#### DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação declaratória ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural, exercido sem registro em CTPS.

O Juízo de primeiro grau, por sentença de fls. 86/88, julgou procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona e condenou o INSS à verba honorária fixada, por equidade, em R\$ 300,00 (trezentos reais).

Com reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 92/100, pretende a Autarquia a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte postulante trazido aos autos a necessária documentação comprobatória de suas alegações. Afirma que não foi comprovada a atividade de rurícola; que, para a emissão de certidão, a parte autora deve recolher as contribuições devidas relativas ao período pleiteado; que o reconhecimento do período de atividade somente pode ser a partir dos 16 anos.

As contra-razões foram apresentadas às fls. 104/106.

Processado o recurso, vieram os autos para julgamento.

#### É o relatório.

A questão ora posta em discussão se encontra em harmonia com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Assim, é desnecessária a manifestação dos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento, ou não, do recurso diretamente por decisão monocrática. Aplicam-se ao caso as regras do art. 557, *caput*, 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".*

Da interpretação do art. 4º do Código de Processo Civil, a ação declaratória é o meio processual próprio para se decidir a existência, ou não, de uma relação jurídica.

Portanto, o interesse de agir do segurado da Previdência Social, postulando um benefício substitutivo dos frutos de seu trabalho, correta a escolha da via processual, de acordo com a Súmula nº 242 do STJ:

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".*

A presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, ou seja, pretende apenas a declaração da existência de uma relação jurídica, sem alterar tal situação, sendo, portanto, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O ponto a ser dirimido é o reconhecimento, ou não, do tempo de serviço rural trabalhado sob o regime de economia familiar (REF) ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, anoto o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

O art. 106, da Lei nº 8.213/91, apresenta uma relação não-taxativa de documentos, uma vez que o juiz tem a prerrogativa de avaliar a prova de acordo com seu livre convencimento, desde que motivado.

Quanto ao entendimento sobre a valoração de provas, devem ser anotados os casos mais comumente apresentados pelas partes que vêm a Juízo litigar.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente, não alcança os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior. Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª T, REsp 346067, Min Jorge Scartezzini, DJ 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

No que concerne à averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar, há que se observar o seguinte. O fato de a parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores que, na maioria das vezes, se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum. Normalmente, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes, o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

É entendimento já consagrado, pelo E. Superior Tribunal de Justiça, que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, especialmente quando não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que é presumido.

No presente caso, a parte autora instruiu a demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Nascimento do autor, ocorrido em 27/09/1964, na qual consta a profissão de seu pai como lavrador (fls. 12 e 14). O autor completou 12 (doze) anos de idade em 27/09/1976, data a partir da qual se pleiteia a contagem de tempo. No Título de Eleitor do autor (fls. 13 e 33), datado de 29/03/1983, consta a profissão lavrador. O pai do autor, o Sr. Domingos Deolindo Cini, foi inscrito como produtor rural, na condição de porcenteiro, a partir de 05/10/1970, no Sítio São Francisco, de Flórida Paulista-SP (fl. 16). No livro de matrícula da "Escola Estadual de 1º Grau do Patrimônio Tucuruvi", o autor foi inscrito em 04/03/1976, constando a profissão de seu pai lavrador; a matrícula se repetiu até o ano de 1979 (fls. 19/22). No requerimento de matrícula na "E.E.S.G. Helen Keller", consta o endereço "Bairro Bandeirantes Sítio São Francisco" (fl. 24). O pai do autor também foi inscrito como produtor rural, na condição de porcenteiro, a partir de 23/08/1982, no Sítio Santo Antonio, no Bairro Tupanzinho, de Adamantina-SP (fl. 27). No Certificado de Alistamento Militar do autor, datado de 12/04/1982, consta a profissão de trabalhador agrícola (fl. 30). Nos demais requerimentos de matrícula na mesma escola de segundo grau, datadas de dezembro de 1981 e novembro de 1982, consta a residência no Bairro Tupanzinho (fls. 31/32). No requerimento e declaração, relativos a habilitação como motorista, datados de 17/09/1985, consta a profissão lavrador e a residência no Sítio Santo Antonio, no Bairro Tupanzinho, em Adamantina (fls. 34/35). O pai do autor também foi inscrito como produtor rural, na condição de parceiro, a partir de 01/10/1985, no Sítio São José, no Bairro Tupanzinho, de Adamantina-SP (fl. 37); a inscrição foi revalidada a partir de 01/09/1988 e cancelada a partir de 01/10/1991. O documentos, relativos a propriedade rural, se referem a parceiros e porcentageiros (fls. 15, 25/26 e 36). O autor participou de curso de formação profissional rural de 04 a 07 de agosto de 1986 (fl. 40). Às fls. 41/53, há notas fiscais de produtor rural em nome do pai do autor, sendo possível verificar que vão de 1972 (fl. 45) até 1988 (fl. 41).

Todavia, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 76/78, corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural sem anotação em CTPS no período compreendido entre 27/09/1976 e dezembro de 1988, pelo que o autor faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno.

Quanto ao reconhecimento do labor rural a partir dos 12 anos de idade, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é a seguinte:

*"AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO NO ÂMBITO DO AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. RURÍCOLA. LABOR DE MENOR DE 12 ANOS DE IDADE. RECONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*1. É assente nesta Corte que a via especial não se presta à apreciação de alegação de ofensa a dispositivo da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissivo o julgado que silencia acerca da questão.*

*2. Impossível o conhecimento de questão não suscitada nas razões do recurso especial, no âmbito do agravo interno, sob pena de inovação recursal.*

*3. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido da possibilidade de cômputo do labor rural comprovadamente desempenhado por menor de doze anos de idade.*

*4. Agravo ao qual se nega provimento."*

*(AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.150.829 - SP (2009/0144031-0) RELATOR : MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP).*

É possível, pois, o reconhecimento do trabalho rural a partir dos 12 (doze) anos de idade. Além disso, cumpre observar que, durante a vigência da Constituição Federal de 1967/69, o trabalho era permitido a partir dos 12 (doze) anos de idade, na forma do art. 158, inc. X, da mesma.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campestino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Quanto ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Não merece guarida, portanto, o pedido referente à necessidade de a parte autora indenizar o INSS para que seja reconhecido o tempo de serviço rural anterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social. Ademais, a Lei de Benefícios é clara e não comporta interpretação em contrário, uma vez que o art. 55, §2º, estabelece que seja computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes ao período respectivo. Não se olvide que ainda não se encontra em análise uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. A procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título executivo. O fato de se declarar que o trabalhador

exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação do INSS ou de outro ente público ao qual se encontra vinculado, em lhe outorgar a aposentadoria.

Por certo, o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro.

Igualmente, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Constituição Federal.

A mera posse da certidão não quer significar que, automaticamente, o autor obtenha o direito de se aposentar, porque outros requisitos serão verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.

Esta ação tem por finalidade o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, tendo a decisão natureza declaratória e não condenatória.

O legislador determinou, no § 4º do art. 20 do CPC, que, nas causas de pequeno valor e naquelas em que não houver condenação, os honorários sejam fixados conforme apreciação equitativa do juiz. Na hipótese destes autos, fica mantida a condenação do Juízo de primeiro grau.

A hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, mesmo sem a ocorrência do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, acompanhado dos documentos da parte autora, a fim de que sejam adotadas as providências necessárias ao cumprimento desta decisão, para que expeça a Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a Reinaldo Cini, no período de 27/09/1976 a dezembro de 1988.

Finalmente, cumpre anotar que, diante do acima demonstrado, a r. sentença de primeiro grau não ofendeu dispositivos legais, inexistindo razão ao prequestionamento pretendido pelo INSS em seu recurso.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação**, mantendo a sentença de primeiro grau tal como proferida e **concedo a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003675-12.2001.4.03.6112/SP

2001.61.12.003675-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO CARLOS DOS SANTOS

ADVOGADO : MARIA INEZ MOMBERGUE e outro

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação declaratória ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural, exercido sem registro em CTPS.

O Juízo de primeiro grau, por sentença de fls. 87/91, julgou procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona e condenou o INSS à verba honorária fixada em R\$ 500,00, com base no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Com reexame necessário, tido por interposto.

Em razões recursais de fls. 93/99, pretende a Autarquia a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte postulante trazido aos autos a necessária documentação comprobatória de suas alegações. Afirma que a decisão afronta a legislação previdenciária em vigor; que, se mantida a procedência, a parte autora deve recolher as contribuições devidas relativas ao período pleiteado.

As contra-razões foram apresentadas às fls. 102/107.

Processado o recurso, vieram os autos para julgamento.

**É o relatório.**

A questão ora posta em discussão se encontra em harmonia com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Assim, é desnecessária a manifestação dos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento, ou não, do recurso diretamente por decisão monocrática. Aplicam-se ao caso as regras do art. 557, *caput*, 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".*

Da interpretação do art. 4º do Código de Processo Civil, a ação declaratória é o meio processual próprio para se decidir a existência, ou não, de uma relação jurídica.

Portanto, o interesse de agir do segurado da Previdência Social, postulando um benefício substitutivo dos frutos de seu trabalho, correta a escolha da via processual, de acordo com a Súmula nº 242 do STJ:

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".*

A presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, ou seja, pretende apenas a declaração da existência de uma relação jurídica, sem alterar tal situação, sendo, portanto, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O ponto a ser dirimido é o reconhecimento, ou não, do tempo de serviço rural trabalhado sob o regime de economia familiar (REF) ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, anoto o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

O art. 106, da Lei nº 8.213/91, apresenta uma relação não-taxativa de documentos, uma vez que o juiz tem a prerrogativa de avaliar a prova de acordo com seu livre convencimento, desde que motivado.

Quanto ao entendimento sobre a valoração de provas, devem ser anotados os casos mais comumente apresentados pelas partes que vêm a Juízo litigar.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente, não alcança os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, em se tratando de reconhecimento de labor campestino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior. Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª T, REsp 346067, Min Jorge Scartezzini, DJ 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

No que concerne à averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar, há que se observar o seguinte. O fato de a parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores que, na maioria das vezes, se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Normalmente, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes, o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não

emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

É entendimento já consagrado, pelo E. Superior Tribunal de Justiça, que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, especialmente quando não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que é presumido.

No presente caso, a parte autora instruiu a demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Escritura de Venda e Compra, lavrada em 16/07/1958, em nome do pai do autor, Manoel Braz dos Santos, constando a profissão de lavrador (fls. 12/13), seguida da certidão do Registro de Imóveis (fl. 14).

Posteriormente, os pais do autor venderam a mesma propriedade (fls. 15/18); consta a profissão de lavradores; a escritura é de 10/10/1973; o registro foi efetuado em 08/04/1974. O autor, nascido em 22/06/1952 (fl. 11), completou 14 (catorze) anos de idade em 22/06/1966, data a partir da qual se inicia o período que se pleiteia. À fl. 19, está a cópia do livro de matrícula escolar, no qual consta a profissão do pai do autor como lavrador; a inscrição foi 16/02/1965 no "4º ano". À fl. 20, está o diploma de conclusão do 4º ano em 14/12/1965; à fl. 21, está o diploma de conclusão do curso primário em 12/12/1969. O Título Eleitoral, em nome do autor, está datado de 09/08/70, constando a profissão lavrador (fl. 22). O Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 06/05/1971, contém a profissão lavrador. Na folha 10 da C.T.P.S., consta o emprego urbano com registro a partir de 22/11/1973 (fl. 26); sendo que estão faltando as folhas 08 e 09 da referida carteira. Às fls. 28/31, estão algumas fotografias. Na Certidão de Casamento dos pais do autor, que foi realizado em 31/07/1948, consta a profissão de seu pai como lavrador (fl. 32). À fl. 33, está uma declaração de Sindicato de Trabalhadores Rurais.

Todavia, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 73/76, corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural sem anotação em CTPS no período compreendido entre 22/06/1966 e 10/10/1973, pelo que o autor faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno. Acertadamente, se fez constar, na sentença de primeiro grau (fl. 89): "Tenho como provada, assim, a atividade rural em regime de economia familiar no período mencionado na exordial, ou seja, de junho/66, quando completou catorze anos, e outubro/73, quando vendida a propriedade familiar (fl. 15)".

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campesino ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Quanto ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Não merece guarida, portanto, o pedido referente à necessidade de a parte autora indenizar o INSS para que seja reconhecido o tempo de serviço rural anterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social. Ademais, a Lei de Benefícios é clara e não comporta interpretação em contrário, uma vez que o art. 55, §2º, estabelece que seja computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes ao período respectivo. Não se olvide que ainda não se encontra em análise uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. A procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título executivo. O fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação do INSS ou de outro ente público ao qual se encontra vinculado, em lhe outorgar a aposentadoria.

Por certo, o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro.

Igualmente, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Constituição Federal.

A mera posse da certidão não quer significar que, automaticamente, a autora obtenha o direito de se aposentar, porque outros requisitos serão verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.

Esta ação tem por finalidade o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, tendo a decisão natureza declaratória e não condenatória.

O legislador determinou, no § 4º do art. 20 do CPC, que, nas causas de pequeno valor e naquelas em que não houver condenação, os honorários sejam fixados conforme apreciação equitativa do juiz. Na hipótese destes autos, fica mantida a condenação do Juízo monocrático.

A hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, mesmo sem a ocorrência do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, acompanhado dos documentos da

parte autora, a fim de que sejam adotadas as providências necessárias ao cumprimento desta decisão, para que expeça a Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a João Carlos dos Santos, no período de 22/06/1966 a 10/10/1973.

Finalmente, cumpre anotar que, diante do acima demonstrado, a r. sentença de primeiro grau não ofendeu dispositivos legais, inexistindo razão ao prequestionamento pretendido pelo INSS em seu recurso.

Quanto a haver ou não o reexame necessário, cumpre observar o seguinte: a presente demanda não contém "condenação"; sendo, portanto, incompatível com sua sentença a norma do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. Há, pois, o reexame necessário, que tenho como interposto. Convém trazer o seguinte precedente jurisprudencial:

*"Os pressupostos normativos para a dispensa do reexame têm natureza estritamente econômica e são aferidos não pelos elementos da demanda (petição inicial ou valor da causa), e sim pelos que decorrem da sentença que a julga. A norma do art. 475, § 2º, é incompatível com sentenças sobre relações litigiosas sem natureza econômica, com sentenças declaratórias e com sentenças constitutivas ou desconstitutivas insuscetíveis de produzir condenação de valor certo ou de definir o valor certo do objeto litigioso. No caso, a ação tem por objeto a averbação de tempo de serviço de atividade rural para fins de aposentadoria, sendo que a sentença não contém 'condenação' nem define o valor do objeto litigioso" (STJ-Corte Especial, ED no REsp 934.642, Min. Ari Pargendler, j. 30.6.09, quatro votos vencidos, DJ 26.11.09). Com votação unânime: STJ-Corte Especial, REsp 1.101.727, Min. Hamilton Carvalhido, j. 4.11.09, DJ 3.12.09.*

Ante o exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação**, mantendo a sentença de primeiro grau tal como proferida e **concedo a tutela específica**. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009149-27.2002.4.03.6112/SP  
2002.61.12.009149-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA CORDEIRO MENDES  
ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação declaratória ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural, exercido sem registro em CTPS.

O Juízo de primeiro grau, por sentença de fls. 88/91, julgou procedente o pedido, reconheceu o labor rural no período que menciona e condenou o INSS à verba honorária fixada em 10% do valor atribuído à causa.

Com reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 93/97, pretende a Autarquia a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte postulante trazido aos autos a necessária documentação comprobatória de suas alegações. Afirma que a decisão afronta a legislação previdenciária em vigor; que, se mantida a procedência, a parte autora deve recolher as contribuições devidas relativas ao período pleiteado.

As contra-razões foram apresentadas às fls. 100/107.

Processado o recurso, vieram os autos para julgamento.

**É o relatório.**

A questão ora posta em discussão se encontra em harmonia com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Assim, é desnecessária a manifestação dos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento, ou não, do recurso diretamente por decisão monocrática. Aplicam-se ao caso as regras do art. 557, *caput*, 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".*

Da interpretação do art. 4º do Código de Processo Civil, a ação declaratória é o meio processual próprio para se decidir a existência, ou não, de uma relação jurídica.

Portanto, o interesse de agir do segurado da Previdência Social, postulando um benefício substitutivo dos frutos de seu trabalho, correta a escolha da via processual, de acordo com a Súmula nº 242 do STJ:

*"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".*

A presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, ou seja, pretende apenas a declaração da existência de uma relação jurídica, sem alterar tal situação, sendo, portanto, imprescritível.

Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O ponto a ser dirimido é o reconhecimento, ou não, do tempo de serviço rural trabalhado sob o regime de economia familiar (REF) ou como diarista/bóia-fria, razão pela qual, anoto o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

O art. 106, da Lei nº 8.213/91, apresenta uma relação não-taxativa de documentos, uma vez que o juiz tem a prerrogativa de avaliar a prova de acordo com seu livre convencimento, desde que motivado.

Quanto ao entendimento sobre a valoração de provas, devem ser anotados os casos mais comumente apresentados pelas partes que vêm a Juízo litigar.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente, não alcança os fins colimados, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª T, REsp 346067, Min Jorge Scartezzini, DJ 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

No que concerne à averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar, há que se observar o seguinte. O fato de a parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores que, na maioria das vezes, se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Normalmente, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes, o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

É entendimento já consagrado, pelo E. Superior Tribunal de Justiça, que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, especialmente quando não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que é presumido.

No presente caso, a parte autora instruiu a demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão do Registro de Imóveis, na qual consta a Transcrição nº 36.294, feita em 16/11/1961, em nome do pai da autora, Placidino Cordeiro de Azevedo, constando a profissão de lavrador (fl. 13). A autora, nascida em 10/09/1955 (fl. 12), completou 14 (catorze) anos de idade em 10/09/1969, data anterior ao período que se pleiteia. Às fls. 14/15, está a Certidão do Registro de Imóveis, dando conta de que a autora passou a ser proprietária de parte ideal. Ela era, pois, filha de lavrador. Quando se casou, também foi com lavrador em 12/07/1973. Teve os filhos: Cleide Cordeiro Mendes em 12/06/1974 (fl. 17), Emmanuel Cordeiro Mendes em 25/09/1980 (fl. 18) e Tiago Cordeiro Mendes em 14/08/1985 (fl. 19). Nas três certidões, consta que seu marido é lavrador. Constam contribuições ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Presidente Prudente no período de 1977 a 1996 (fls. 20/26). Há contratos de arrendamento rural, nos quais consta o marido da autora, o Sr. Manuel Mendes, como arrendatário, desde 1982 até 31/10/1990 (fls. 27/33). Há certidões de inscrição estadual como produtor em nome do marido da autora, referentes aos períodos de 04/11/1970 a 09/11/1976 (fl. 34) e de 16/09/1982 até 01/01/1997 (fl. 35). Às fls. 36/37, estão notas de produtor em nome do pai da autora, datadas de 22/01/1970 e 26/02/1971. Às fls. 38/53, estão notas de produtor em nome do marido da autora, a primeira datada de 22/12/1973 e a última de 06/03/1994.

Todavia, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 80/85, corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou nas lides rurais no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural sem anotação em CTPS no período compreendido entre 19/09/1969 e 23/07/1991, pelo que a autora faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador campestre ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Quanto ao empregado rural, destaco que o dever legal de recolher as contribuições ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Não merece guarida, portanto, o pedido referente à necessidade de a parte autora indenizar o INSS para que seja reconhecido o tempo de serviço rural anterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social. Ademais, a Lei de Benefícios é clara e não comporta interpretação em contrário, uma vez que o art. 55, §2º, estabelece que seja computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes ao período respectivo. Não se olvide que ainda não se encontra em análise uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. A procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título executivo. O fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação do INSS ou de outro ente público ao qual se encontra vinculado, em lhe outorgar a aposentadoria.

Por certo, o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro.

Igualmente, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Constituição Federal.

A mera posse da certidão não quer significar que, automaticamente, a autora obtenha o direito de se aposentar, porque outros requisitos serão verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.

Esta ação tem por finalidade o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, tendo a decisão natureza declaratória e não condenatória.

O legislador determinou, no § 4º do art. 20 do CPC, que, nas causas de pequeno valor e naquelas em que não houver condenação, os honorários sejam fixados conforme apreciação equitativa do juiz. Na hipótese destes autos, fica mantida a condenação do Juízo de primeiro grau.

A hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando a assegurar o resultado concreto buscado na demanda e à eficiência da prestação jurisdicional, mesmo sem a ocorrência do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, acompanhado dos documentos da parte autora, a fim de que sejam adotadas as providências necessárias ao cumprimento desta decisão, para que expeça a Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a Maria Cordeiro Mendes, no período de 19/09/1969 a 23/07/1991.

Finalmente, cumpre anotar que, diante do acima demonstrado, a r. sentença de primeiro grau não ofendeu dispositivos legais, inexistindo razão ao prequestionamento pretendido pelo INSS em seu recurso.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação**, mantendo a sentença de primeiro grau tal como proferida e **concedo a tutela específica**. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1403323-71.1998.4.03.6113/SP  
1999.03.99.074023-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GIAN PAOLO PELICIARI SARDINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IVO MOREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : CASTRO EUGENIO LIPORONI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.14.03323-5 2 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 106/110) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 112/126 o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher. O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

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

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

Cumpra salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade.

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

*"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:*

*"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.*

*Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."*

(grifei)

(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.**

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

(6ª Turma, EDREsp nº 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade.

Quanto aos segurados que pretendem o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado na seara urbana sem anotação em CTPS, confira-se o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º.: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo*

*admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Portanto, "Declarações" fornecidas por supostos ex-empregadores, não sendo contemporâneas ao período que quer ver reconhecido, ficam excluídas.

Também as "Declarações" fornecidas por testemunhas alegando a prestação do trabalho devem ser desprezadas, pois equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Por outro lado, as fotografias que acompanham a inicial não permitem que se saiba quem são as pessoas nelas retratadas ou o momento em que foram feitas e, especialmente, não demonstram vínculo de emprego ou relação trabalhista, não se prestando pois, aos fins colimados (fls. 22/23).

Por vezes o interessado apresenta certidão comprovando a existência da empresa empregadora. Tal documento não será considerado, tendo em vista que não menciona qualquer atividade realizada pelo empregado ou, sequer, o período que supostamente laborou. Confira-se:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

*1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

*3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

*4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários. (Grifei).*

*5. Recurso provido.*

*(REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).*

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

*(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).*

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula n.º 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e

83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor urbano, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é o Título de Eleitor, datado de 27/06/1958, constando a profissão de Tipógrafo (fl. 67v). Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 102/104 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte requerente trabalhou em parte do período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade urbana, sem registro em CTPS, no período de 11/06/1959 a 01/05/1962, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de 02 anos, 10 meses e 21 dias.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Verificando-se que a atividade desempenhada por impressores possui as características de insalubre e, portanto, passível de conversão, pois assim foi considerada pelo Decreto nº 53.831/64 (item 2.5.5) e, posteriormente, prevista no Decreto nº 83.080/79 (item 2.5.8). Precedentes deste E. Tribunal: (AC 1999.03.99.106704-0 - Rel. Des. Federal Marianina Galante DJU 08/11/2006 Pag: 307).

Assim, os períodos de tempo especial, adicionados, perfazem 2 anos, 10 meses e 21 dias, os quais convertidos em comum totalizam **4 anos e 17 dias**.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos, com os demais constantes da CTPS e do Resumo do INSS acostado aos autos (fls. 76/77), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, na data do ajuizamento desta demanda (02/07/1998), **30 anos, 3 meses e 20 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Entretanto, tem direito o autor ao benefício da aposentadoria na forma proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 60 (sessenta) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a IVO MOREIRA DA SILVA, com data de início do benefício - DIB em 11/06/1992, em valor a ser calculado pelo INSS. Outrossim, consultando o CNIS, observo que o autor se encontra aposentado por idade desde 29/06/2004 devendo o INSS proceder às devidas compensações quando da liquidação do julgado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para limitar o reconhecimento da atividade de natureza especial, bem como explicitar a incidência de juros e correção monetária e a base de cálculo dos honorários advocatícios e conceder o benefício de aposentadoria proporcional, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041892-30.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.041892-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRACI MARIA DOS SANTOS

ADVOGADO : LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES

No. ORIG. : 03.00.00141-3 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 115/121) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 124/132 o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"  
A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher. O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

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

(...)

§ 7º *É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumprido salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."* (DJ 25.09.2003).

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

*"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:*

*"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.*

*Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."*

(grifei)

(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:  
**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.**

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

(6ª Turma, EDREsp n.º 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil.

Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

**"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.**

2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexistir prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.

5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anotar-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é a Certidão de Casamento de seus pais, datada de 22 de julho de 1944, constando a profissão de seu genitor como lavrador (fl. 28).

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 75/76 e 99 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte requerente trabalhou no período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 24/08/1962 a 31/12/1982, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de **20 anos, 4 meses e 8 dias**.

Entendo que a requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Em seguida, pleiteia a requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à empresa Construções e Comércio Camargo Corrêa S/A, no período de 04/06/1991 a 05/04/1999, o feito foi instruído com o Formulário DIRBEN-8030 expedidos pela empresa, atestando que a autora lá trabalhou no período mencionado nas funções de 'ajudante de serviços diversos'.

A atividade consistia em "*efetuar limpeza nas dependência do hospital (salas, sanitários, dormitórios, etc.) varrendo o chão, encerando piso, espanando móveis e utensílios, limpando vidros, lavando sanitários com produtos desinfetantes.*", no período de 04/06/1991 a 28/04/1995 (fl. 21/23). evidenciando que os agentes nocivos que tinha contato eram "*riscos biológicos; contatos com doentes; materiais infecto contagiantes*", atividade não prevista no decreto de regência.

Quanto aos formulários emitidos pela empresa Construções e Comércio Camargo Corrêa S/A (fl. 21/23), depreende-se que a atividade executada pela apelada era de "ajudante de serviços diversos", sendo exposta a "riscos biológicos, contatos com doentes e materiais infecto contagiantes".

Esse liame trabalhista da autora com a empresa Construções e Comércio Camargo Corrêa S/A, deve ter o caráter insalubre parcialmente reconhecido, pois ficou comprovada por meio do Laudo (fls. 24/25), a exposição a agentes biológicos, nos períodos de 29/04/1995 a 05/04/1999, de forma habitual e permanente,

No tocante ao período de 04/06/1991 a 28/04/1995, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, enumera as atividades profissionais passíveis de enquadramento como insalubres, perigosas ou penosas, que ensejam o reconhecimento de tempo de serviço especial, sendo que as atividades descritas no formulário de fl. 21, por si sós, não encontram adequação neste dispositivo.

Desse modo, os períodos compreendidos entre 04/06/1991 a 28/04/1995, não obstante tenha sido apresentado o aludido formulário, não serão considerados como tempo de serviço especial.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, nos períodos de 29/04/1995 a 05/04/1999.

Os períodos de tempo especial, adicionados, perfazem 3 anos, 11 meses e 7 dias, os quais convertidos em comum totalizam **4 anos, 8 meses e 20 dias**.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade rural), com os demais constantes da CTPS (fls. 17/20), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, na data do ajuizamento desta demanda (17/12/2003), **34 anos e 28 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 108 (cento e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a IRACI MARIA DOS SANTOS, com data de início do benefício - DIB em 03/06/2002, em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para limitar o reconhecimento do trabalho rural e o de atividade de natureza especial aos períodos supra indicados, explicitar a incidência da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios e conceder o benefício de aposentadoria integral, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053112-59.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.053112-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLODOMIRO ARREDONDO PERAZA  
ADVOGADO : CLAUDIO DE SOUSA LEITE  
REMETENTE : JUZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PENAPOLIS SP  
No. ORIG. : 03.00.00183-5 3 Vr PENAPOLIS/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade rural, sem registro em carteira, no período de 01.08.1966 a 31.08.1982, condenando-se o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora legais, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da causa.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Todavia, a parte autora apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: certidão de seu casamento (03.01.1976; fl. 09), certidão de nascimento de seus filhos, com assentos lavrados, respectivamente, em 1981 e 1978 (fls. 10/11), nos quais ele está qualificado como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.*

*1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*

*2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

*3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.*

*(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)*

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que o autor exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola, no período de 01.08.1966 a 31.08.1982, 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.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando-se o tempo de serviço rural, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 32 anos, 02 meses e 07 dias até 15.12.1998 e 37 anos e 10 dias, na data do ajuizamento da ação, conforme demonstram as

informações da planilha anexa, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Caso seja mais favorável à parte autora, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço após 15.12.1998, e os correspondentes salários-de-contribuição, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, ao homem que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço e à mulher que perfeitamente 30 anos de tempo de serviço.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado na data da citação, momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora, ante a ausência de requerimento administrativo de concessão da jubilação.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora CLODOMIRO ARREDONDO PERAZA, 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 28.01.2004 (data da citação), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com desconto das parcelas recebidas administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040828-82.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.040828-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : WALDEMAR BERALDO  
ADVOGADO : DENIS PEETER QUINELATO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CATANDUVA SP  
No. ORIG. : 03.00.00330-6 1 Vr CATANDUVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a efetuar o recálculo do valor da renda mensal inicial do benefício do autor, mediante a atualização monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, aplicando-se a ORTN/OTN, na forma da Lei nº 6.423/77, bem como fazer incidir os critérios de reajuste previstos na Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos e artigo 58 do ADCT/88. As diferenças em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Houve condenação ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas.

O réu, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, alegando que o benefício da parte autora foi calculado de acordo com a legislação vigente ao tempo de sua concessão, aduzindo também ser indevida a aplicação da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos e do artigo 58 do ADCT/88. Subsidiariamente, postula a redução da verba honorária e requer que seja observado o limite do salário-de-benefício e da renda mensal inicial.

Por sua vez, a parte autora, em suas razões de apelação, requer que seja afastada a prescrição quinquenal, além da majoração da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da prescrição**

A prescrição argüida pelo réu não atinge o direito do segurado e sim eventuais diferenças ou prestações devidas no período anterior ao quinquênio contado a partir do ajuizamento da ação.

Nesse sentido, colaciono:

#### *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.*

*(STJ; RESP nº 397587; 5ª T.; Rel. Ministro Felix Fischer; DJ de 03/06/2002; pág. 256)*

Verifica-se dos autos que o autor é titular do benefício aposentadoria por tempo de serviço concedida em 26.06.1984 (fl. 20).

É pacífico o entendimento de que os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à promulgação da Constituição da República de 1988 devem ter suas rendas mensais iniciais apuradas de acordo com o que preceitua o artigo 1º da Lei nº 6.423/77, conforme remansosa jurisprudência desta Corte, cuja matéria encontra-se pacificada, nos termos do enunciado da Súmula nº 07, *verbis*:

*Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77.*

Assim, em se verificando que o benefício foi concedido à luz de referido texto legal, correta a sua aplicação para a apuração da Renda Mensal Inicial, utilizando-se a ORTN/OTN como critério atualizador dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos. A propósito, transcrevo:

#### *PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO. ORTN/OTN. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE.*

1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de que, para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, aplica-se a variação da ORTN/OTN na correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos.

2. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido.

(STJ; RESP 480376/RJ; 6ª Turma; Relator Ministro Fernando Gonçalves; DJ de 07.04.2003, pág. 361)

Na hipótese do valor do salário-de-benefício recalculado resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição, observar-se-á o limite legal.

Conforme pacífico entendimento desta Corte, os critérios de reajuste determinados pela Súmula 260 do TFR são aplicáveis até a entrada em vigor da norma prevista no art. 58 do ADCT, em abril de 1989, momento em que as defasagens até então observadas foram superadas pela aplicação dos critérios estabelecidos em referido dispositivo constitucional.

Assim, tendo o autor ajuizado ação em 04 de dezembro de 2003, restam prescritas as parcelas nas quais haveria diferenças a serem apuradas através da aplicação do índice integral no primeiro reajuste do benefício, ou da utilização do salário mínimo atual e não o anterior, nos termos da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, salientando que referida prescrição foi observada na r.sentença recorrida.

A propósito, confira-se o acórdão do Colendo Superior Tribunal de Justiça, assim ementado:

**PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA N.º 260 DO TFR. NÃO-APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. OCORRÊNCIA.**

1. A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula n.º 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da sua concessão.

2. Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula n.º 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e do art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ; RESP nº 524170; 5ª Turma; Relatora Ministra Laurita Vaz; p. 15.09.2003, pág. 385)

Quanto à aplicação do artigo 58 do ADCT/88, cumpre fazer uma breve explanação acerca do tema.

A Justiça Federal posicionou-se pela repugnância à adoção de critérios proporcionais ao reajuste de benefícios previdenciários, advindo daí a edição da Súmula nº 260 pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, *in verbis*:

*No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerando nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado.* Com a promulgação da Carta Magna de 1988, foi consagrado, de uma certa forma, aludido enunciado, eis que o artigo 58 ADCT, igualmente, pugnavam pela manutenção do valor do benefício, só que em número equivalente de salários mínimos vigente quando de sua concessão (DIB), *verbis*:

Art. 58: Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. (grifei)

Entretanto, num primeiro momento, não foi observada a divergência existente entre os dois critérios de reajuste, sendo que o E.Superior Tribunal de Justiça, em seus julgados, veio a disciplinar a aplicação tanto da Súmula 260 do e.Tribunal Federal de Recursos, quanto do artigo 58 do ADCT/88.

A propósito, transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - EQUIVALÊNCIA SALARIAL - SÚMULA 260/TFR - ARTIGO 58, DO ADCT - CRITÉRIOS E PERÍODOS DE APLICAÇÃO.**

- Divergência jurisprudencial comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.

- Não enseja interposição de Recurso Especial matéria que não foi ventilada no acórdão recorrido e sobre a qual a parte não opôs os embargos declaratórios competentes. Óbice das Súmulas 282 e 356 do STF.

- São distintos tanto os critérios de aplicação quanto os períodos de incidência da Súmula 260/TFR e do art. 58, do ADCT.

- A Súmula 260, do extinto TFR, aplicada aos benefícios concedidos antes da Constituição de 1988, e em vigor até o sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Maior, não vincula o reajuste do benefício à variação do salário mínimo.

- O artigo 58, do ADCT, que estabeleceu o critério da equivalência salarial, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período compreendido entre abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Constituição) e dezembro/91 (Regulamentação dos Planos de Custeio e Benefícios). Precedentes.

- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ - REsp. n.º 476325-RJ; Rel. Min. Jorge Scartezini; DJU de 17.03.2003, pág. 284)

Cumpra esclarecer que em função do julgamento da Ação Civil Pública que concedeu aos benefícios previdenciários o reajuste de 147,06%, relativo à variação do salário mínimo no período de março a setembro de 1991, houve o pagamento administrativo das diferenças, o que configurou a manutenção da equivalência salarial até dezembro de 1991.

Outrossim, como não consta que o benefício do autor tenha deixado de sofrer a revisão prevista no artigo 58 do ADCT/88, não há nenhuma diferença a ser paga a esse título, à exceção dos reflexos decorrentes do recálculo da renda mensal inicial.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 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.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL** para excluir da condenação a aplicação da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos e do artigo 58 do ADCT/88, mantendo-se, contudo, o recálculo da renda mensal inicial, mediante a atualização monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, aplicando a ORTN/OTN, na forma da Lei nº 6.423/77, considerando o novo valor para todos os fins. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. No cálculo de liquidação será observada a prescrição quinquenal em relação a qualquer diferença ou prestação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício revisado de imediato, 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, 07 de janeiro de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019272-29.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.019272-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO DE ABREU

ADVOGADO : ANDRE LUIS HERRERA

No. ORIG. : 02.00.00245-4 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando-se o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora legais, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação até a data do efetivo pagamento.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença argüindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, sustentando ser necessário o depoimento pessoal do autor. No mérito, alega, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da preliminar**

A preliminar de nulidade da sentença por ser necessário o depoimento pessoal do autor confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

#### **Do mérito**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

*4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que*

*estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.*

*Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

*5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.*

*6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)*

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.(grifei)*

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 23.09.1970 a 30.11.1983 e 01.12.1983 a 27.04.1990, com exposição a frio (SB; fls. 16 e 19), código 1.1.1. do Decreto 53.831/64 e código 1.1.1. do Decreto 83.080/79.

De igual forma, deve ser tido por especial o período de 27.09.1990 a 06.12.1991, em razão da categoria profissional de ajudante de caminhão (SB; fl. 20), código 2.4.4. do Decreto 53.831/64.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando-se o tempo de serviço especial, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 35 anos, 06 meses e 24 dias até 15.12.1998 e 35 anos, 11 meses e 09 dias, conforme demonstram as informações da planilha anexa, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Caso seja mais favorável à parte autora, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço após 15.12.1998, e os correspondentes salários-de-contribuição, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, ao homem que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço e à mulher que perfeitamente 30 anos de tempo de serviço.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado em 31.10.2002, data da citação (fl.32), momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora, ante a ausência de requerimento administrativo de concessão da jubilação.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pelo réu e dou parcial provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora JOÃO DE ABREU, 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 25.10.2002, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com desconto das parcelas recebidas administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017092-74.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.017092-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO ALCEMIR PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ODETE APARECIDA DA SILVA

ADVOGADO : MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE OLIVERIO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP

No. ORIG. : 00.00.00196-6 1 Vr GUAIRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou procedente a pretensão da parte Autora, condenando o INSS a conceder o benefício aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, pagando os atrasados, devidamente corrigidos a partir do ajuizamento da ação, e acrescidos de juros de mora, desde a citação, além das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor dos atrasados, nos termos da súmula nº 111, do STJ, e dos honorários periciais, fixados em 2 (dois) salários mínimos.

Nas razões de apelação, o INSS alega que os documentos apresentados não se constituem em início de prova material da atividade rural e não restaram comprovadas a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade total e permanente da autora. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária e dos juros de mora e a isenção das custas processuais. Por derradeiro, prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Alega a parte Autora que sempre foi lavradora e que sofre de disritmia cardíaca e hipertensão arterial, encontrando-se impossibilitada de exercer atividade rural, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que assim 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."*

### ATIVIDADE RURAL

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Todavia, a autora trouxe aos autos, com vistas à comprovação do efetivo desempenho das lides campesinas, cópia de sua CTPS, constando registro de contrato de trabalho, como lavradora, no período de 01.03.1985 a 08.09.1986 (fls. 09), e original da carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Guaíra, de 1988 (fls. 11). Tenho que tais documentos constituem início de prova material do labor rural em regime de economia familiar, conforme o seguinte precedente:

### *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 outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 69/70, as quais aduziram conhecer a demandante desde 1976, foram categóricas ao afirmar que sempre trabalhou no campo, em companhia delas, nas fazendas Tamanduá, Varjinha, Lagoa do Fogão e Brejinho, o que deixou de fazer em junho de 2001, em função dos seus problemas de saúde.

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. Sendo pacífica a orientação colegiada 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, tendo em vista o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor da autora na condição de rurícola nos períodos de 01.01.1976 a 30.06.2001.

## CARÊNCIA - RURAL

Aos trabalhadores rurais enquadrados como segurados especiais, a lei previdenciária dispensou expressamente recolhimento de contribuições para cumprimento da carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural pelo número meses correspondentes à carência do benefício pretendido, no período anterior ao requerimento (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91).

No caso concreto, como visto, a autora demonstrou o exercício de atividade rural por mais de 12 meses, no período anterior ao ajuizamento da presente demanda.

## QUALIDADE DE SEGURADO - RURAL

Embora o perito judicial não tenha conseguido determinar a data de início da doença ou da incapacidade, o conjunto probatório confirma que a autora trabalhou no campo até junho de 2001, sete meses após a propositura da presente demanda, em 27.11.2000, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurado.

## INCAPACIDADE

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

O laudo médico elaborado pelo Perito Judicial em 04.06.2001, atesta que a autora, nascida em 14.02.1957, é portadora de hipertensão arterial grave e problemas cardíacos (arritmia e bloqueio do ramo esquerdo intermitente), concluindo que está incapacitada total e definitivamente para o trabalho (fls. 58/59).

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela parte autora e a sua atividade habitual, 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, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

No que concerne ao termo inicial do benefício, dispõe o art. 43, § 1º, alínea "b" da LBPS, que a aposentadoria por invalidez é devida a contar da data o início da incapacidade ou da data de entrada do requerimento.

Desse modo, tendo em vista a ausência de requerimento administrativo, merece parcial provimento a apelação da Autarquia Previdenciária, para que a data do benefício seja fixado quando da elaboração do laudo pericial (04.06.2001), quando foi constatada a invalidez da autora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, observo que foi arbitrada de acordo com o entendimento desta E. Corte, devendo ser mantida.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180-35/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc) são devidas, bem como os honorários advocatícios, consoante o §3º, do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Por derradeiro, 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.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Ante o exposto, com base no art. 557, § 1º-A, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL**, apenas para fixar o termo inicial na data da elaboração do laudo pericial, explicitar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e isentar a autarquia previdenciária das custas processuais.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a) **ODETE APARECIDA DA SILVA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**, com data de início - DIB em 04.06.2001, 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.

Por fim, 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).

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026756-37.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.026756-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : ADETOR JOSE MACHADO

ADVOGADO : CELIA AKEMI KORIN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 97.00.00082-7 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

As presentes apelações foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 86/94) julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para considerar reconhecido o período de trabalho que indica, negando a concessão do benefício pleiteado em razão do não cumprimento de carência.

Em razões de recurso de fls. 105/115 o autor combate a sentença, alegando ter comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Por sua vez, o INSS, em suas razões recursais (fls. 117/122) sustenta não ter a parte requerente comprovado o período de trabalho reconhecido na sentença, postulando a total improcedência da ação. Devidamente processadas as apelações, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Preliminarmente, afasto a alegação de falta de interesse de agir, pois pleiteia o autor o reconhecimento de tempo de serviço rural, bem como a concessão de benefício previdenciário, tendo se utilizado da via processual adequada.

Ademais, fica também afastada a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido, ante a previsão no ordenamento jurídico da possibilidade de ajuizamento de ação ordinária em casos como o presente.

Destarte, ficam afastadas as preliminares suscitadas pela autarquia previdenciária.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

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

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente. Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é a Certidão de Casamento, datada de 31 de maio de 1960, constando a profissão de lavrador (fl. 21).

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 65/69 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que o requerente trabalhou em parte do período alegado.

Quanto aos períodos de 07/01/1970 a 05/06/1970, 01/08/1970 a 25/10/1970 e 01/05/1971 a 30/09/1973, o autor não colacionou quaisquer documentos relativos aos mencionados períodos que pleiteia sejam reconhecidos.

Dessa forma, não tendo sido demonstrado o início de prova material, a existência de prova exclusivamente testemunhal não poderá ser considerada para a concessão do benefício.

O C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n.º 149, com o seguinte teor:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Confiram-se precedentes do C. STJ e desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL INSUFICIENTE - SÚMULA 149/STJ - INCIDÊNCIA.*

*- Para efeito de obtenção do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de rurícola, a comprovação da atividade rural não pode ser feita através de prova exclusivamente testemunhal, sendo necessário, ao menos, início razoável de prova material.*

*- A declaração do empregador de que a autora laborou em sua propriedade agrícola é documento que não pode ser considerado como prova material, pois resume-se numa mera declaração, equivalente às demais provas testemunhais.*

*- Incidência da Súmula 149/STJ.*

*- Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 479.957, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 01.04.2003, DJU 12.05.2003, p. 345).*

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SUM. 149/STJ.*

*- Para a obtenção de benefício previdenciário, não basta a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade rural.*

*- Recurso provido."*

*(STJ, 5ª Turma, Resp n.º 148.725, Rel. Min. Felix Fischer, j. 13.10.1997, DJU 17.11.1997, p. 59.605).*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADORA RURAL - PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. Conforme entendimento sumulado pelo E. STJ, a prova exclusivamente testemunhal não é hábil para comprovar o exercício de atividade rural.*

*2. Para tal fim, necessária se faz a produção de início de prova material.*

*3. Apelação negada."*

*(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 2001.03.99.001164-3, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 26.11.2002, DJU 04.02.2003, p. 397).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURÍCOLA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

*I- Atividade rural cuja demonstração se pretendeu por meio de prova exclusivamente testemunhal. Aplicabilidade da Súmula n.º 149 do Egrégio STJ.*

*II- Benefício indevido à falta comprovação de requisito essencial.*

*III- Condenação em custas e verba honorária, observadas as condições do artigo 12 da Lei 1.060/50.*

*IV- Recurso do INSS e remessa oficial providos.*

*V- Recurso adesivo da autora prejudicado."*

*(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.024586-5, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 01.10.2002, DJU 14.11.2002, p. 564).*

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1960 a 21/08/1969, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de **9 anos, 7 meses e 21 dias**.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade rural), com os demais constantes da CTPS (fls. 26/31), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, na data do ajuizamento desta demanda (01/09/1997), **34 anos, 7 meses e 8 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Observo, entretanto, que a partir da competência de setembro/1997, verteu ele inúmeros recolhimentos ao sistema na condição de empregado, conforme demonstram as informações extraídas do CNIS.

Somando o tempo de serviço aqui reconhecido com o período em que recolhera contribuições previdenciárias, contava a parte requerente com **35 (trinta e cinco) anos, 10 (dez) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo de serviço** em 15 de dezembro de 1998, obtendo o direito de se aposentar de forma integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Possível, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, considerando-se o tempo posterior ao ajuizamento da ação, em observância ao art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, o qual assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, com a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado. Visto que o requisito "carência" aperfeiçoou-se no curso da demanda, há que ser propiciado à parte hipossuficiente uma definição, prestando-se a jurisdição de maneira célere e eficiente que atenda a efetividade do processo.

Anote-se o precedente deste Tribunal: (1ª Turma, AC nº 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).

O art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar fato superveniente, de forma inequívoca legitima o entendimento trazido acima, devendo ser ele considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.

A renda mensal inicial será calculada de acordo com a legislação vigente à época do implemento dos requisitos.

Fixo o termo inicial do benefício na data em que preenchidos todos os requisitos necessários (23/01/1998).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ADETOR JOSÉ MACHADO, com data de início do benefício - DIB em 23/01/1998, em valor a ser calculado pelo INSS. Outrossim, consultando o CNIS, observo que o autor se encontra aposentado por idade desde 17 de novembro de 2003 devendo o INSS proceder às devidas compensações quando da liquidação do julgado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à apelação do autor para limitar o reconhecimento do período exercido em atividade rural ao período supra indicado, explicitar a incidência de correção monetária, dos juros de mora, dos honorários advocatícios e conceder o benefício de aposentadoria integral, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027763-64.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.027763-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
: ANTONIO MARCOS GUERREIRO SALMEIRAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GENOR MELEGATTI  
ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE JALES SP  
No. ORIG. : 98.00.00007-6 4 Vr JALES/SP

DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 212/216) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 218/222 o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

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

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

As "Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais" serão aceitas como prova de trabalho na roça, somente se estiverem homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme determinado no art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente. Igualmente despidas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é a Transcrição nº 9.521 do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Jales, relativa à Escritura de Venda e Compra datada de 14/03/1962, constando a profissão do genitor do autor como lavrador (fls. 35/36).

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 208/210 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte requerente trabalhou em parte do período alegado.

Ademais, foram apresentadas as Declarações do "Sindicato de Trabalhadores Rurais de Potirendaba/SP" e do "Sindicato de Trabalhadores Rurais de Jales/SP", devidamente homologadas pelo INSS (fls. 17, 29 e 74), em consonância com o art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1957 a 31/12/1957; 01/01/1962 a 31/12/1962; 01/01/1963 a 31/12/1972 e 01/01/1973 a 31/07/1984, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de **23 anos, 7 meses e 4 dias**.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade rural), com os demais constantes do Resumo do INSS e dos carnês de pagamento (fls. 135/136 e 141/142), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, na data do ajuizamento desta demanda (28/01/1998), **30 anos, 1 mês e 17 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Entretanto, tem direito o autor ao benefício da aposentadoria na forma proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, considerando que contava em 14 de julho de 1992, ano do implemento das condições e anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **30 anos de tempo de serviço**.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 60 (sessenta) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruindo com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a GENOR MELEGATTI, com data de início do benefício - DIB em 08/12/1997, em valor a ser calculado pelo INSS. Outrossim, consultando o CNIS, observo que o autor se encontra aposentado por idade desde 06 de julho de 2009 devendo o INSS proceder às devidas compensações quando da liquidação do julgado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para limitar o reconhecimento do período exercido em atividades rurais aos períodos supra indicados,

explicitar a incidência de correção monetária e juros de mora, dos honorários advocatícios e conceder o benefício de aposentadoria proporcional, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013002-81.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.013002-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WILSON APARECIDO MICHACHI

ADVOGADO : JOSE MARQUES

No. ORIG. : 03.00.00066-6 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando-se o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora legais, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a data da sentença.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da remessa oficial**

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 jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Todavia, a parte autora apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: certidão de casamento (02.07.1966; fl. 21), título de eleitor (26.11.1964; fl. 20), nos quais ele está qualificado como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.  
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que o autor exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola, no período de 20.12.1963 a 31.07.1977, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando-se o tempo de serviço rural, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 33 anos, 01 meses e 01 dia até 15.12.1998 e 37 anos, 03 meses e 15 dias, na data do ajuizamento da ação, conforme demonstram as informações da planilha anexa, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Caso seja mais favorável à parte autora, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço após 15.12.1998, e os correspondentes salários-de-contribuição, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, ao homem que perfeitamente fez 35 anos de tempo de serviço e à mulher que perfeitamente fez 30 anos de tempo de serviço.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado na data da citação, momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora, ante a ausência de requerimento administrativo de concessão da jubilação.

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 global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg

nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial, tida por interposta, e ao recurso de apelação da parte autora**, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora WILSON APARECIDO MICHACHI, 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 11.07.2003 (data da citação), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com desconto das parcelas recebidas administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000141-68.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.000141-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HELIO CARDOSO  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA GOUVEIA SCARELLI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 01.00.00110-7 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou procedente a pretensão da parte Autora, condenando o INSS a conceder o benefício aposentadoria por invalidez, correspondente a 100% do salário de benefício ou, à sua falta, no valor de um salário mínimo, desde a data do laudo pericial, pagando os atrasados, devidamente corrigidos nos termos da súmula nº 148, do STJ, e acrescidos de juros de mora de 6% ao ano, desde o laudo pericial, além dos honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o débito em atraso até a sentença, e dos honorários periciais, fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais). Isenção de custas e despesas processuais.

Nas razões de apelação, o INSS alega que não restaram comprovados o cumprimento da carência e a manutenção da qualidade de segurado do autor. Subsidiariamente, requer que a renda mensal inicial do benefício e seus reajustes sejam calculados nos termos da Lei nº 8.212 e 8.213/91 e legislação subsequente e redução da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária.

Em sede de recurso adesivo, a parte autora requer a fixação do termo inicial na data da cessão do benefício no âmbito administrativo ou a partir da propositura da ação ou a partir da data da citação do INSS.

Subiram os autos, com as respectivas contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Alega a parte Autora que sofre de espondilose lombar, osteoartrose dorsal e lombar e osteoartrose cervical, encontrando-se impossibilitado de exercer suas atividades, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que assim 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."*  
CARÊNCIA

O autor trouxe aos autos cópias da relações de salários de contribuição, emitidos pela Prefeitura Municipal de São Joaquim da Barra, referente ao período de fevereiro de 1995 a abril de 2001.

Assim, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais (Lei 8.213/91, art. 25, I).

Evidenciada a carência, o deslinde da controvérsia resume-se na admissão ou não da incapacidade profissional total e permanente e no exame da perda ou não da qualidade de segurado.

#### QUALIDADE DE SEGURADO

De acordo com a prova dos autos, o último salário de contribuição do autor se refere ao mês de abril de 2001 (fls. 29).

O perito judicial determinou a data de início da doença incapacitante da parte autora no ano de 2001.

Portanto, não há que se falar em perda de qualidade de segurado ou que a doença é anterior à filiação ao RGPS.

#### INCAPACIDADE

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

O laudo médico elaborado pelo Perito Judicial em 17.06.2002, atesta que o autor, nascido em 14.03.1956, é portador de osteoartrose cervical e osteoartrose lombar, concluindo que está incapacitado total e definitivamente para o trabalho (fls. 91/92).

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela parte autora e a sua atividade habitual, 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, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

No que concerne ao termo inicial do benefício, dispõe o art. 43, § 1º, alínea "b" da LBPS, que a aposentadoria por invalidez é devida a contar da data o início da incapacidade ou da data de entrada do requerimento.

Desse modo, tendo em vista a ausência de requerimento administrativo, não merece reparos a r. sentença, que fixou a data do benefício quando da elaboração do laudo pericial (17.06.2002), momento em que foi constatada a invalidez do Autor.

Não vislumbro interesse processual do INSS quanto ao pleito de cálculo da renda mensal inicial e dos seus reajustes nos termos das Leis nºs 8.212 e 8.213/91 e legislação subsequente, uma vez que a sentença não estabeleceu de forma diversa.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, observo que foi fixada de acordo com o entendimento desta E. Corte, devendo ser mantida.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Ante o exposto, com base no art. 557, *caput*, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, À REMESSA OFICIAL E AO RECURSO ADESIVO DO AUTOR.**

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a) **HÉLIO CARDOSO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**, com data de início - DIB em 17.06.2002, 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.

Por fim, 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).

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000689-82.2001.4.03.6113/SP  
2001.61.13.000689-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLARICE RIBEIRO MORONI  
ADVOGADO : MARIA BERNADETE SALDANHA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou procedente a pretensão da parte Autora, condenando o INSS a conceder o benefício aposentadoria por invalidez desde a data da citação, pagando os atrasados, devidamente corrigidos nos termos do Provimento nº 26/01, da CGJF da 3ª Região, e da Portaria nº 92/01, da DFSJSP, com aplicação dos expurgos inflacionários a partir de janeiro de 1989, e acrescidos de juros de mora de 6% ao ano, desde a citação, além dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas em atraso. Isenção de custas.

Nas razões de apelação, o INSS alega que não restou comprovada a invalidez da autora. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da elaboração do laudo que reconheceu a invalidez, a exclusão dos expurgos inflacionários da correção monetária e a redução da verba honorária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Alega a parte Autora que sofre de problemas na coluna vertebral (espondilolise com espondilolestese), úlcera e hérnia, encontrando-se impossibilitada de exercer suas atividades, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que assim 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."*

#### CARÊNCIA

A autora trouxe aos autos cópia da sua CTPS onde constam registros de contratos de trabalho nos períodos de 15.06.1974 a 31.03.1976, 21.09.1989 a 30.06.1995 e a partir de 01.07.1995, sem data de saída.

Assim, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais (Lei 8.213/91, art. 25, I).

Evidenciada a carência, o deslinde da controvérsia resume-se na admissão ou não da incapacidade profissional total e permanente e no exame da perda ou não da qualidade de segurado.

#### QUALIDADE DE SEGURADO

De acordo com a prova dos autos, a autora se encontrava em gozo de auxílio-doença no período de 13.09.1996 a 01.10.2000 (fls. 40).

Portanto, não há que se falar em perda de qualidade de segurado ou que a doença é anterior à filiação ao RGPS, considerando a concessão anterior e o longo período que percebeu benefício previdenciário por incapacidade.

#### INCAPACIDADE

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

O laudo médico elaborado pelo Perito Judicial em 08.08.2001, atesta que a autora, nascida em 10.04.1954, é portadora de asma grave e espondilolistese grau II (doença degenerativa da coluna vertebral), concluindo que está incapacitada total e temporariamente para o trabalho (fls. 49/52).

Muito embora o Perito Judicial tenha concluído pela incapacidade total e temporária da autora, no presente caso, visto se tratar de uma pessoa portadora de doença degenerativa da coluna vertebral e de asma em grau grave (uma combinação de doenças "de conseqüências não muito previsíveis", como referido pelo próprio auxiliar do Juízo), que conta atualmente com 56 anos de idade e que sempre exerceu trabalhos braçais, tenho por formar minha compreensão no sentido da incapacidade total e permanente para o exercício das atividades laborativas habituais.

De se observar, ainda, que, como mencionado no laudo pericial, a autora já sofreu uma intervenção cirúrgica na coluna, não havendo melhora no seu quadro de saúde.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela parte autora e a sua atividade habitual, 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, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

No que concerne ao termo inicial do benefício, dispõe o art. 43, § 1º, alínea "b" da LBPS, que a aposentadoria por invalidez é devida a contar da data o início da incapacidade ou da data de entrada do requerimento.

Desse modo, tendo em vista a ausência de requerimento administrativo, merece parcial provimento a apelação da Autarquia Previdenciária, para que a data do benefício seja fixado quando da elaboração do laudo pericial (08.08.2001), quando foi constatada a invalidez da Autora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser mantido o índice de 10% fixado na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*, excluindo do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Ante o exposto, com base no art. 557, § 1º-A, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL**, apenas para fixar o termo inicial na data da elaboração do laudo pericial e explicitar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a) **CLARICE RIBEIRO MORONI**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**, com data de início - DIB em 08.08.2001, 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.

Por fim, 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).

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020862-75.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.020862-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : ADELAIDE MARTA MOLENA SELLA

ADVOGADO : MARIA NAZARE FRANCO RIBEIRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00109-9 1 Vr ITU/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 192/194) julgou improcedente o pedido, não reconheceu o período de trabalho que indica e negou a concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 196/204 a autora combate a sentença, alegando ter comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

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

(...)

§ 7º *É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

As "Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais" serão aceitas como prova de trabalho na roça, somente se estiverem homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme determinado no art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente. Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

É comum no meio rural que apenas o marido seja qualificado com a profissão de "lavrador", recebendo a mulher a identificação de "prendas domésticas". Por tal motivo, torrencial jurisprudência consagrou a extensão da profissão entre os cônjuges, a partir do matrimônio.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando a requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumprido salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

*"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:*

*"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.*

*Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."*

(grifei)

*(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).*

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.**

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

*(6ª Turma, EDREsp nº 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).*

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. *Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos.*"

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

**"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.**

2. *Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexistir prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.*

5. *Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento*".

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

§ 3º *O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do

Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anotar-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1,4, no caso de segurado do sexo masculino, e de 1,2, para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, consta a "Declaração do Sindicato de Trabalhadores Rurais de Gastão Vidigal/SP" (fl. 18), devidamente homologada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, em consonância com o art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 28/09/1962 a 31/12/1971, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de **9 anos, 3 meses e 4 dias**.

Entendo que a requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Em seguida, pleiteia a requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à Cury & Cia. Ltda. e Indústria e Comércio de Cerâmica Concórdia Ltda., nos períodos de 13/01/1975 a 01/07/1975; 01/07/1975 a 09/12/1975; 02/02/1976 a 11/05/1977; 22/08/1977 a 02/05/1979, 16/04/1979 a 25/11/1982; 22/08/1984 a 10/11/1987 e 05/01/1989 a 18/05/1995, o feito foi instruído com o Formulário DSS-8030 expedido pela empresa, atestando que a autora lá trabalhou nos períodos mencionados na função de 'serviços gerais - prensista bateadeira'.

A atividade consistia em "*retirar os lingotes de argila das bicas que estavam impregnados de óleo diesel oleina; os lingotes deslizavam nas bicas que estavam na altura mais baixa da prensa forçando a movimentos constantes de abaixar e levantar para colocar os lingotes na prensa (aproximadamente 9000 a 1000) lingotes*" (fls. 139/140 e 142/144) e "abastecer as máquinas com o barro, operando a prensa para formação dos blocos e telhas".

Quanto aos formulários emitidos pelas empresas Cury & Cia. Ltda. e Indústria e Comércio de Cerâmica Concórdia Ltda. (fls. 139/144), depreende-se que a atividade executada pela apelante era de "prensista", sendo exposta a "óleo, oleina, calor, poeira e barulho dos motores".

Os Decretos nºs 53.831, de 25 de março de 1964 e 83.080, de 24 de janeiro de 1979, enumeram as atividades profissionais passíveis de enquadramento como insalubres, perigosas ou penosas, que ensejam o reconhecimento de tempo de serviço especial, sendo que as atividades descritas nos formulários de fls. 139/144, por si sós, não encontram adequação neste dispositivo.

Ademais, quanto à exigência de laudo técnico pericial no caso específico do ruído, não há como se aferir qual o grau de decibéis sem uma análise técnica especializada.

Não há como saber se o barulho produzido no local de trabalho é ou não prejudicial à saúde sem que um técnico, com base na leitura de um sonômetro eletracústico (decibelímetro), indique a escala produzida em decibéis.

Como se vê, impossível a concessão de conversão de tempo especial em comum, no caso de "ruído", sem a apresentação de laudo técnico pericial produzido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Desse modo, os períodos compreendidos entre 13/01/1975 a 01/07/1975; 01/07/1975 a 09/12/1975; 02/02/1976 a 11/05/1977; 22/08/1977 a 02/05/1979, 16/04/1979 a 25/11/1982; 22/08/1984 a 10/11/1987 e 05/01/1989 a 18/05/1995, não obstante tenham sido apresentados os aludidos formulários, não serão considerados como tempo de serviço especial.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade rural), com os demais constantes da CTPS (fls. 84/128), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, a autora possuía, na data do ajuizamento desta demanda (30/11/2000), **30 anos, 7 meses e 2 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 108 (cento e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Entretanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data de implemento das condições para o deferimento da aposentadoria integral - 03 de abril de 1999 - pois, embora haja requerimento administrativo, a parte autora ainda não havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao

cumprimento desta decisão para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ADELAIDE MARTA MOLENA SELLA, com data de início do benefício - DIB em 03/04/1999, em valor a ser calculado pelo INSS. Outrossim, consultando o CNIS, observo que o autor se encontra aposentado por idade desde 30 de setembro de 2010 devendo o INSS proceder às devidas compensações quando da liquidação do julgado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da autora para limitar o reconhecimento do trabalho rural ao período supra indicado, explicitar a incidência da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios e conceder o benefício de aposentadoria integral, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.  
Intime-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030820-80.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.030820-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : MARIA APARECIDA LIMA DA SILVA  
ADVOGADO : EDNA AP DA ROCHA TESHIMA (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00165-9 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/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 ex-cônjuge.

A sentença julgou improcedente o pedido com fundamento de que não ficou comprovada a dependência da autora em relação ao "de cujus". A parte autora foi condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 300 (trezentos reais), observado o art. 12 da L. 1.060/50.

Em suas razões recursais, a parte autora sustentou não ter perdido a qualidade de dependente, alegando estar na condição de cônjuge quando da ocorrência do óbito.

Com a interposição de contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Relatados, decido.

A pensão por morte está prevista nos Arts. 74 e seguintes da Lei 8.213/91 e constitui no pagamento de benefício previdenciário ao conjunto de dependentes do segurado que falecer.

O benefício independe de carência, nos termos do Art. 26 da Lei 8.213/91, e exige a presença de dois requisitos: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica em relação ao segurado que falecer.

O óbito ocorreu em 19.05.1998, à fl. 10.

A qualidade de segurado de Daniel da Silva evidencia-se pelo benefício de pensão por morte já concedido à companheira e ao filho em razão de sua morte (NB 21/109.981.693-6).

Entretanto, verifico não estar demonstrada a qualidade de dependente da autora, já que o conjunto probatório é insuficiente para demonstrar a dependência econômica da ex-esposa em relação ao falecido segurado.

A lei considera dependente o cônjuge separado que recebia pensão de alimentos (art. 76, § 2º, L. 8.213/91). Na espécie, a parte autora era separada de fato do segurado falecido, conforme se extrai da cópia da certidão de óbito (fl. 10), e a suposta dependência econômica não foi demonstrada pelas provas produzidas.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o cônjuge separado só conserva o direito à pensão por morte se comprovada a dependência econômica:

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURAL. BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. HABILITAÇÃO DE FILHAS. COTAS. ART. 76 DA LEI 8.213/91.*

*1. Cônjuge separado judicialmente sem receber alimentos e que não comprova a dependência econômica não faz jus à pensão.*

*2. Habilitação das filhas dependentes às cotas de pensão, na forma do art. 76 da Lei 8.213/91.*

*3. Recurso conhecido em parte e, nessa, provido". (REsp 196.603 SP, Min. Gilson Dipp).*

Destarte, ausente prova de dependência econômica para a concessão da pensão por morte, a autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, "in verbis":

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, §1º A, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, conforme fundamentação.

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031269-04.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.031269-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : IVANILDO MANICARDI

ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00092-9 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgada improcedente ação previdenciária que objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sob o fundamento de ausência de preenchimento legal da idade mínima exigida para fazer jus ao benefício pretendido e a falta de prova do tempo de serviço exigido até a promulgação da EC 20/98. Houve condenação no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto na L. 1.060/50.

O autor pugna pela reforma do julgado, sustentando que os documentos carreados aos autos, aliados aos depoimentos testemunhais, comprovam o tempo de serviço laborado como rurícola. Reitera os termos da inicial, pugnando pela concessão do benefício.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

No presente caso, a parte autora apresentou cópia da escritura pública emitida pelo cartório de notas (23.04.1986 a 05.11.1987; fls.18/19), cópia da ficha de inscrição cadastral de produtor emitida pela Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda (30.05.1986; fl.22), cópia de cobrança de imposto emitido pela Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda (31.05.1988 a 30.04.1999; fl.23/27), cópia do certificado de dispensa de incorporação (31.12.1972; fl. 29), nos quais está qualificado como lavrador/agricultor, bem como a cópia do cartório de escritura pública de propriedade agrícola de seu genitor (17.12.1963; fl.20) e cópia da nota fiscal de entrada, de seu genitor, sobre produto agrícola (11.10.1972 a 18.02.1993; fls.32/43), constituindo tais documentos início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

Dessa forma, restou demonstrado o labor na condição de rurícola, no período de 07.02.1966. a 18.05.1976 e 01.02.1986 a 31.10.1991, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assuete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Cumprir destacar que a atividade rurícola posterior a 31.10.1991 apenas poderia ser reconhecida mediante o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, conforme §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no caput do art. 161 do Decreto 356 de 07.12.1991 (DOU 09.12.1991).

O período em que a parte autora recolheu contribuições, conforme demonstram as informações da CTPS e da planilha anexos, é **INSUFICIENTE** para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 144 meses de contribuição, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, computando-se o período de trabalho urbano, o somatório do tempo de serviço da parte autora é inferior a 30 anos, totalizando 27 anos, 5 meses e 17 dias, na data do ajuizamento da ação, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, indevida a aposentadoria, por falta do cumprimento do requisito carência e tempo de serviço.

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 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, pondo uma pá de cal nessa questão, cumpre ter em mente que, na hipótese vertente, a autarquia não pode se opor a expedir a certidão de contagem recíproca, em alegando faltar a indenização das contribuições correspondentes ao período reconhecido.

Em sendo 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".

São regras distintas, uma, auto-aplicável e de eficácia plena: "Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública ..."; outra, de eficácia contida: "hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Absolutamente claras as regras, sobre elas se pronunciou o Min. Sepúlveda Pertence, no RE 162.620 SP:

"À minha leitura, o artigo 202, § 2º, CF, contém duas regras diversas, a primeira das quais, independente da segunda. Com efeito, não diz o dispositivo que a lei assegurará a contagem recíproca para a aposentadoria, mediante compensação financeira entre os sistemas previdenciários, segundo os critérios que a mesma lei estabeleceu. O que se contém, na primeira parte do parágrafo questionado, é uma norma constitucional completa, com força perceptiva bastante a assegurar, desde logo, a contagem recíproca. Outra coisa é a previsão, na segunda parte do mesmo texto constitucional, da compensação financeira entre os diferentes sistemas previdenciários, essa, sim, pendente do estabelecimento de critérios legais". (RTJ 152/650).

Em caso assemelhado, o Supremo Tribunal Federal vem de decidir em fevereiro de 2006:

"O servidor público tem direito à emissão pelo INSS de certidão de tempo de serviço prestado como celetista sob condições de insalubridade, periculosidade e penosidade, com os acréscimos previstos na legislação previdenciária. A autarquia não tem legitimidade para opor resistência à emissão da certidão com fundamento na alegada impossibilidade de sua utilização para a aposentadoria estatutária; requerida esta, apenas a entidade à qual incumba deferi-la é que poderia se opor à sua concessão" (RE 433.305 PB, Min. Sepúlveda Pertence).

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, reconhecido o tempo de serviço rural, descabe ao regime de origem (INSS) recusar-se a cumprir seu dever-poder de expedir a certidão de contagem recíproca.

Ressalte-se, com isso, que a parte autora, enquanto filiada ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não está obrigada ao recolhimento das contribuições para aposentar-se (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Não, porém, quando se cogitar de regime próprio, pois, nesta hipótese, a autarquia poderá consignar que a utilização do tempo certificado, para fins de benefício em regime diverso do RGPS, poderá gerar indenização das contribuições previdenciárias correspondentes ao período trabalhado.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, § 1º A, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO** para julgar parcialmente procedente o pedido e determinar a averbação de atividade rural no período de 07.02.1966. a 18.05.1976 e 01.02.1986 a 31.10.1991, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência (art.55, § 2º da Lei 8.213/91).

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006644-42.2002.4.03.9999/MS  
2002.03.99.006644-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : MARIA ALVES DE SOUZA  
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO LIMA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.00.00032-2 1 Vr BATAYPORA/MS

DESPACHO  
Vistos,

Em consulta ao sistema informatizado do INSS, disponível para consulta nesta Corte, verifico que a autora faleceu em 14/06/2010. Sendo assim, intime-se o patrono da causa para que, no prazo de 10 (dez) dias, promova a habilitação dos herdeiros.  
Após, voltem conclusos.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057961-84.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.057961-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : AYMAR LUIZ SPINA  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.00.00126-4 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pelo INSS contra a decisão de fls. 54/57 que deu provimento à apelação interposta pelo Embargado e determinou o prosseguimento da execução de acordo com a conta por ele apresentada nos autos principais.

Aponta a autarquia a ocorrência de contradição do julgado, sob a alegação de que acolheu os cálculos elaborados pelo Exequente computando diferenças posteriores a dezembro de 1991, não obstante tenha reconhecido na fundamentação da decisão que a equivalência salarial não pode ser aplicada a partir da Lei nº 8.213/91.

Os embargos de declaração não foram conhecidos, eis que não subscritos pelo representante legal da autarquia.

Foi dado provimento ao Recurso Especial interposto pelo INSS, sendo determinada a regularização dos embargos e o seu julgamento.

Em atendimento à determinação de fls. 114, foram regularizados os embargos de declaração, mediante assinatura do Procurador da autarquia.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença proferida na fase de conhecimento e transitada em julgado condenou o INSS a revisar o benefício do Autor de forma a aplicar a equivalência salarial, nos termos do artigo 58 ADCT, pagando as diferenças daí decorrentes, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 8.054,07, computando as diferenças do período de 01/1992 a 07/1997.

Citado, o INSS interpôs embargos, julgados procedentes.

Foi dado provimento ao recurso de apelação interposto pelo Embargado, determinando-se o prosseguimento da execução de acordo com sua conta.

Contra a decisão o INSS interpôs embargos de declaração apontando a ocorrência de contradição no julgado. Com razão a autarquia. Consta expressamente da decisão embargada que:

*"(...) foi determinada a manutenção do valor da vantagem em determinado número de salários mínimos (artigo 58 ADCT/88 e Súmula nº 260 do E. TFR), situação que se tornou insustentável - para não dizer ilegal - quando do advento da Lei nº 8.213/91.*

*Modificar este critério, porém, como mencionado acima, comporta a adoção de um procedimento próprio por parte daquele que se sente lesado pela sua perpetuação e, não, em sede de embargos à execução, a teor do artigo 610 do CPC. (...)" - fls. 56*

No entanto, a decisão proferida na fase de conhecimento não determinou de forma expressa a aplicação da equivalência salarial como único critério de reajuste do benefício. Confira-se o teor:

*"(...)*

*Isto posto, JULGO PROCEDENTE a presente ação em condeno a ré a reajustar o benefício do autor, desde a data da concessão, até os dias atuais, tendo como parâmetro o número de salários mínimos correspondentes à supracitada data, ou seja, 6,85 salários mínimos, procedendo a reajustamento pelo INPC, nos termos do artigo 41, inciso II, da Lei n. 8.213/91.*

*(...)" - fls. 49 dos autos principais*

No julgamento do recurso de apelação interposto pelo INSS na ação principal, foi mantida a decisão de primeiro grau, restando consignado no voto do Eminentíssimo Relator, o Desembargador Federal Roberto Haddad, que:

*"A equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT aplica-se, isonomicamente, aos segurados cuja concessão do benefício se deu na vigência da Lei Maior. Portanto, a partir do mês de competência de abril de 1989, tem o apelado direito de receber os seus benefícios previdenciários de prestação continuada, de forma equivalente ao número de salários mínimos que tinha quando de sua concessão, até o advento da Lei 8.213/91 e, a partir de então, serão reajustados na forma ali estabelecida."*

Resta claro que o título executivo não assegurou a aplicação da equivalência salarial infinita, como critério de reajuste do benefício, mas limitado ao prazo de vigência expressamente estabelecido no texto constitucional.

Embora a Lei nº 8.213/91 tenha sido publicada em julho de 1991, sua regulamentação só ocorreu em dezembro daquele ano, firmando-se a jurisprudência no sentido de que apenas a partir de janeiro de 1992 é que incidem os critérios de reajuste ali estabelecidos, aplicando no período de abril/89 a dezembro/91 a equivalência salarial do artigo 58 ADCT, *verbis*:

*'O critério de equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT, aplica-se, somente, aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, restringindo-se ao período entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991, quando houve a regulamentação dos planos de custeio e benefícios.'* (STJ, EDAGA nº 517974/MG, Relator Ministro Gilson Gipp, j. 03/02/2004, DL 01/03/2004, p. 190)

Os documentos acostados aos autos atestam que a equivalência salarial foi paga na esfera administrativa até 08/1991 (fls. 15).

Devem ser apuradas as diferenças relativas ao período de setembro a dezembro de 1991, descontando-se eventuais pagamentos administrativos já ocorridos.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os

Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Isto posto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARA JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO PELO EMBARGADO**, determinando a realização de nova conta de liquidação, na forma da fundamentação.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003544-93.1999.4.03.6116/SP  
1999.61.16.003544-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MATIKO OKABE SEKI  
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando-se o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora legais, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

## Da remessa oficial

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

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 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.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. (grifei)*

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 02.01.1976 a 02.08.1976, 17.10.1977 a 20.12.1978, 01.04.1979 a 31.07.1991, 01.08.1991 a 01.11.1993 e 01.01.1994 a 26.11.1998, com exposição a agentes biológicos (SB, laudos técnicos e laudo judicial; fls. 30/34, 149/156 e 198/241), código 1.3.2. do Decreto 53.831/64 e código 1.3.4. do Decreto 83.080/79.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando-se o tempo de serviço especial, o somatório do tempo de serviço da autora alcança um total de 31 anos, 02 meses e 09 dias até 26.11.1998, conforme demonstram as informações da planilha anexa, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (26.11.1998), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Observo não incidir prescrição quinquenal, pois não houve o decurso de cinco anos entre o ajuizamento da ação (09.11.1999) e a data do requerimento administrativo.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dj 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e ao recurso de apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora MATIKO OKABE SEKI, 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 26.11.1998, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com desconto das parcelas recebidas administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045066-57.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.045066-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE FRANCISCO MORAIS NETO  
ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP  
No. ORIG. : 98.00.00027-8 2 Vr BOTUCATU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou procedente a pretensão da parte Autora, condenando o INSS a reconhecer o exercício de atividade rural no período de 10.10.1968 a 02.02.1975, converter o período de 05.08.1976 a 02.03.1998, laborado em condições especiais, e conceder o benefício aposentadoria por tempo de serviço a partir do requerimento administrativo, pagando os atrasados, devidamente corrigidos até o efetivo pagamento, e acrescidos de juros de mora desde a citação, além dos honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o montante das prestações em atraso, acrescido de um ano das vincendas. Custas na forma da lei.

Nas razões de apelação, o INSS alega que os documentos apresentados não se constituem em início de prova material da atividade rural e que não são suficientes para atestar que laborou em condições insalubres e que preenche os requisitos para a concessão do benefício.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

Alega a parte Autora que exerceu atividade rural e laborou em atividades urbanas comuns e especiais, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

#### ATIVIDADE RURAL

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Todavia, o autor trouxe aos autos, com vistas à comprovação do efetivo desempenho das lides campestinas, cópia do seu título eleitoral (sem data legível, fl. 26) e do seu certificado de dispensa de incorporação (de 1973, fl. 26), nos quais está qualificado como lavrador. Tenho que tais documentos constituem início de prova material do labor rural em regime de economia familiar, conforme o seguinte precedente:

#### ***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 outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 104/106, as quais aduziram conhecer o demandante desde que ele era criança, foram categóricas ao afirmar que ele trabalhou na propriedade rural da família desde os 14 anos (isto é, desde o ano de 1968), realizando serviços gerais da lavoura, o que fez até o ano de 1975, quando contava com 21 anos de idade.

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. Sendo pacífica a orientação colegiada 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, tendo em vista o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola no período de 10.10.1968 a 02.02.1975, 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 nº 8.213/91.

Vale lembrar que a norma constitucional que fixa o limite mínimo de idade visa proteger o menor e não prejudicá-lo, não sendo possível interpretá-la em seu desfavor.

Assim, afigura-se possível no caso concreto reconhecer a atividade rural da parte autora a partir de 1968, como requerido na petição inicial, ano em que contava com 14 anos de idade.

#### ATIVIDADE URBANA COMUM

No caso concreto, consta dos autos que o Autor trabalhou em atividades comuns nos seguintes períodos e empresas:

De 11.03.1975 a 11.06.1975 - Cia. de Máquinas Hobart-Dayton;  
De 01.07.1976 a 01.08.1976 - Construtora M. Monteiro.

Referidos vínculos foram devidamente comprovados nos autos (CTPS do autor e computados pelo INSS na análise administrativa) e não foram devidamente contraditados pela autarquia previdenciária.

Ressalte-se que no caso do segurado empregado, a obrigação de efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, cabendo ao INSS proceder à fiscalização e cobrança de eventuais débitos, não imputáveis ao trabalhador por força de lei.

#### ATIVIDADE ESPECIAL

Afirma o Autor que trabalhou em condições especiais no seguinte período e empresa:

De 05.08.1976 a 02.03.1998 - FEPASA S/A

De acordo com os formulários padrão do INSS (fls. 68/71), o laudo pericial (fls. 72) e o laudo do perito nomeado pelo Juízo (fls. 88/89) acostados aos autos, o Autor trabalhava na vias ferroviárias, vistoriando lacres e portas de vagões e executando serviços de manobras nos pátios onde não há manobrador, e encontrava-se exposto a derivados de petróleo e produtos tóxicos.

A aposentadoria especial foi instituída pelo art.31 da Lei 3.807/60, *in verbis*:

*Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.*

§1º(...)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei n. 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o art. 57 da Lei n.8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Disponham os arts. 57 e 58 da Lei n. 8.213/91 em sua redação original:

*Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.* Vale novamente lembrar que da edição da Lei n. 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei n. 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confira-se o art. 35 da CLPS/84:

*Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.*

Ocorre que a própria Lei n. 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu art. 152:

*Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial.*

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do **Decreto n 2.172, de 05.03.1997** (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n 9.528, de 10.12.1997.

Não custa novamente destacar que o art. 57 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o art. 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do art. 57 da Lei n.8.213/91 foi alterada pela Lei n.9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto n. 53.831/64 e o Decreto n. 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

**RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.**

**SÚMULA 7/STJ.**

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Assim, observo que o autor trabalhou no período de 05.08.1976 a 02.03.1998, exposto a derivados de petróleo, agentes nocivos previstos no código 1.2.11 do Decreto 53.831/64.

Foram juntados, também, documentos suficientes a comprovar o exercício de atividade em condições especiais no período retro referido, por laborar o autor em vias férreas, nas funções de auxiliar de estação e de auxiliar de transportes, atividade prevista no código 2.4.3 do quadro anexo ao Decreto n. 53.831/64, impondo a conversão.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Também devem ser somados o período de atividade rural ora reconhecido (de 10.10.1968 a 02.02.1975) e os períodos já reconhecidos na via administrativa, laborados em atividades comuns (de 11.03.1975 a 11.06.1975 e de 01.07.1976 a 01.08.1976).

Computando os períodos laborados em atividades rural e especiais, alcança o autor o tempo de serviço de 36 anos, 10 meses e 10 dias, conforme planilha em anexo.

Insta ressaltar que o art. 201, §07º, 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 35 anos de tempo de serviço.

A imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser mantido o índice de 15% fixado na sentença, excluindo do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, *caput*, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, e, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, apenas para reduzir a base de cálculo da verba honorária.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a) **JOSÉ FRANCISCO MORAIS NETO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - DIB em 28.01.1998, 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.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial."

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0100382-89.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.100382-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA

: ALECSANDRO DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARICIO JUSTINO  
ADVOGADO : JOSE BADUI TANNUS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP  
No. ORIG. : 98.00.00009-4 1 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 73/76) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 78/81 o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

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

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

As "Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais" serão aceitas como prova de trabalho na roça, somente se estiverem homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme determinado no art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Igualmente despidiendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o(a) requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumpra salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

*"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:*

*"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.*

*Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."*

*(grifei)*

*(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).*

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.**

*(...)*

*2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.*

*3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.*

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

(6ª Turma, EDREsp nº 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

**"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.**

2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexista prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.

5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é o Título Eleitoral, datado de 05/07/1963, constando a profissão de lavrador (fl. 20). Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 61/71 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte requerente trabalhou em parte do período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1963 a 31/12/1969, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de **7 anos e 1 dia**.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade rural), com os demais constantes do Resumo do INSS acostado aos autos (fls. 21/22), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, na data do ajuizamento desta demanda (09/02/1998), **34 anos, 1 mês e 27 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Entretanto, tem direito o autor ao benefício da aposentadoria na forma proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 94% (noventa e quatro por cento) do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a APARÍCIO JUSTINO, com data de início do benefício - DIB em 13/11/1997, em valor a ser calculado pelo INSS. Outrossim, consultando o CNIS, observo que o autor se encontra aposentado por invalidez desde 30 de setembro de 2009 devendo o INSS proceder às devidas compensações quando da liquidação do julgado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para limitar o reconhecimento do trabalho rural, bem como explicitar a incidência de juros e correção monetária e a base de cálculo dos honorários advocatícios e conceder o benefício de aposentadoria proporcional, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010144-77.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.010144-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EVA VALMY FORTES (= ou > de 60 anos) e outros  
: ALMIR SEBASTIAO NORI  
: GIL ALUIZIO JOSE BRUSCHI  
: DORACY FERREIRA  
: DOVILIO CASPANI  
: ANNA ARCIERI GUERRA  
: ALGANDERINO LUIS PANDRE  
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
CODINOME : ALGANDERINO LUIZ PRANDE  
APELADO : NEUZA ROBERTO BANDINI  
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
PARTE AUTORA : HELIO COGO e outro  
: SEBASTIAO VIDAL SOARES  
No. ORIG. : 03.00.00073-3 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação revisional, pela qual o réu foi condenado a proceder à revisão da renda mensal inicial dos benefícios dos autores (as) EVA VALMY FORTE, ALMIR SEBASTIÃO NORI, GIL ALUIZO JOSE BRUSCHI, DORACY FERREIRA, DOVILIO CASPANI,

ANNA ARCIERI GUERRA, ALGANDERINO LUIS PRANDE E NEUZA ROBERTO BANDINI, aplicando-se, na correção dos salários-de-contribuição anteriores a março/94, o índice de 39,67% do IRSM de fevereiro de 1994, bem como pagar as diferenças apuradas deverão ser pagas, respeitada a prescrição quinquenal. O réu foi condenado, ainda, no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das diferenças.

O réu, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, alegando que o benefício da parte autora foi calculado de acordo com a legislação vigente ao tempo de sua concessão.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial devem ser corrigidos com a inclusão da variação do IRSM (39,67%) apurado no mês de fevereiro de 1994, nos termos do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, critério que perdurou até fevereiro de 1994, consoante disposto no § 1º do artigo 21 da Lei nº 8.880/94.

Entretanto, deixou a entidade autárquica de aplicar esse indexador, o que provocou redução no valor real dos benefícios da parte autora.

A questão versada no presente feito encontra-se pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, que a seguir transcrevo:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67).*

*- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.*

*- Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, REsp n.º 495.203/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 06.05.03, v.u., DJ 4/8/03).*

Dessa forma, impõe-se a revisão da renda mensal inicial do benefício da parte autora, com a aplicação do IRSM como mencionado, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática (TRF 3º Região, AC 96.03.045310-2, Rel. Ramza Tartuce, j. 04.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 424).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser mantido o índice de 10% fixado na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*, excluindo do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

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).

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, *caput*, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, conforme fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício revisado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037487-19.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.037487-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISAEL GONCALVES PINTO

ADVOGADO : IVANIA APARECIDA GARCIA

No. ORIG. : 02.00.00171-2 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, apelação e recurso adesivo interpostos contra sentença que julgou procedente a pretensão da parte Autora, condenando o INSS a reconhecer o exercício de atividade rural, converter os períodos laborados em condições especiais e conceder o benefício aposentadoria proporcional por tempo de serviço desde a citação, pagando os atrasados, devidamente corrigidos nos termos da Lei nº 6.899/81 e de acordo com os índices fornecidos pelo E. TRF da 3ª Região, e acrescidos de juros de mora de 6% ao ano, desde a citação, bem como dos honorários advocatícios, arbitrados em 15% do valor atualizado da condenação, nos termos da súmula nº 111, do STJ. Isenção de custas.

Nas razões de apelação, o INSS alega que os documentos apresentados não se constituem em início de prova material da atividade rural e que não são suficientes para atestar que laborou em condições insalubres e que preenche os requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Em sede de recurso adesivo, a parte autora requer a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo e a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço.

Subiram os autos, com as respectivas contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

Preliminarmente, tenho por interposta a remessa oficial, nos termos do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

No mérito, alega a parte Autora que exerceu atividade rural e laborou em atividades urbanas comuns e especiais, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de

serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

#### ATIVIDADE RURAL

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Todavia, o autor trouxe aos autos, com vistas à comprovação do efetivo desempenho das lides campesinas, cópia de sua certidão de casamento (de 1966, fl. 09), das certidões de nascimento de seus filhos (de 1967, 1969, 1971 e 1973, fls. 10 e 13/15), do seu título de eleitor (de 1968, fls. 11), e do seu processo de habilitação como motorista (de 1975, fls. 16), nos quais está qualificado como lavrador. Tenho que tais documentos constituem início de prova material do labor rural em regime de economia familiar, conforme o seguinte precedente:

#### ***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 outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 77/79, as quais aduziram conhecer o demandante desde 1964, foram categóricas ao afirmar que ele trabalhou na Fazenda Cabreúva, ao lado da família, no plantio de milho, mamona, arroz, feijão, café e amendoim, no período de 1964 a 1979.

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. Sendo pacífica a orientação colegiada 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, tendo em vista o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola no período de 02.01.1965 a 31.12.1979, 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.

#### ATIVIDADE URBANA COMUM

No caso concreto, consta dos autos que o Autor trabalhou em atividade comum no seguinte período e empresa:

De 25.06.1990 a 30.12.1990 - Citrosuco.

Referido vínculo foi devidamente comprovado nos autos (CTPS do autor) e não foi devidamente contraditado pela autarquia previdenciária.

Ressalte-se que no caso do segurado empregado, a obrigação de efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, cabendo ao INSS proceder à fiscalização e cobrança de eventuais débitos, não imputáveis ao trabalhador por força de lei.

#### ATIVIDADE ESPECIAL

Afirma o Autor que trabalhou em condições especiais nos seguintes períodos e empresas:

De 02.01.1980 a 31.01.1983 e de 01.12.1983 a 30.06.1987 - Transportadora Juninho;

De acordo com o formulário padrão do INSS (fls. 41) acostado aos autos, o Autor exercia a função de motorista.

b) De 01.09.1987 a 30.06.1988 e de 01.02.1989 a 31.01.1990 - Nilso Maróstica e outro;

De acordo com os formulários padrão do INSS (fls. 42/43) acostados aos autos, o Autor exercia a função de motorista.

c) De 04.11.1992 a 30.04.1994 - Hélio José Bonemer;

De acordo com o formulário padrão do INSS (fls. 44) acostado aos autos, o Autor exercia a função de motorista.

d) De 02.05.1994 a 07.12.2001 - Prefeitura Municipal de Terra Roxa.

De acordo com o formulário padrão do INSS (fls. 45) acostado aos autos, o Autor exercia a função de motorista.

A aposentadoria especial foi instituída pelo art.31 da Lei 3.807/60, *in verbis*:

*Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.*

§1º(...)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei n. 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o art. 57 da Lei n.8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Disponham os arts. 57 e 58 da Lei n. 8.213/91 em sua redação original:

*Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.* Vale novamente lembrar que da edição da Lei n. 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei n. 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confira-se o art. 35 da CLPS/84:

Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, **conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.**

Ocorre que a própria Lei n. 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu art. 152:

Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial.

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do **Decreto n 2.172, de 05.03.1997** (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n 9.528, de 10.12.1997.

Não custa novamente destacar que o art. 57 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o art. 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do art. 57 da Lei n.8.213/91 foi alterada pela Lei n.9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto n. 53.831/64 e o Decreto n. 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

**RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.**  
**SÚMULA 7/STJ.**

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Foram juntados documentos suficientes a comprovar o exercício de atividade em condições especiais nos períodos de 02.01.1980 a 31.01.1983, 01.12.1983 a 30.06.1987, 01.09.1987 a 30.06.1988, 01.02.1989 a 31.01.1990, 04.11.1992 a 30.04.1994 e de 02.05.1994 a 09.12.1997 (motorista - código 2.4.4 do quadro anexo ao Decreto n. 53.831/64), impondo a conversão.

Não pode ser considerado especial o período de 10.12.1997 a 07.12.2001, laborado na função de motorista, visto que a partir da edição da Lei nº 9.528/97 é necessária a apresentação de laudo técnico para comprovação da especialidade da atividade exercida, não bastando a apresentação de formulário padrão.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Também devem ser somados o período de atividade rural ora reconhecido (de 02.01.1965 a 31.12.1979), o período já reconhecido em sede administrativa, laborado em atividade comum (de 25.06.1990 a 30.12.1990) e o período ora reconhecido de atividade comum (de 10.12.1997 a 07.12.2001).

Computando os períodos laborados em atividades rurais e urbanas comuns e especiais, alcança o autor o tempo de serviço de 38 anos, 6 meses e 18 dias, conforme planilha em anexo.

Insta ressaltar que o art. 201, §07º, 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.

A imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (07.12.2001).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, observo que foi arbitrada de acordo com o entendimento desta E. Corte, devendo ser mantida.

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, § 1º-A, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DO AUTOR**, para fixar o termo inicial na data do requerimento administrativo e conceder aposentadoria integral por tempo de serviço, e, com fulcro no artigo 557, *caput*, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e À REMESSA OFICIAL**.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a) **ISRAEL GONÇALVES PINTO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - DIB em 07.12.2001, 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.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial."

São Paulo, 15 de dezembro de 2010.

Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018365-20.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.018365-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ILSO CHAVES FIGUEIREDO  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 02.00.00064-5 6 Vr JUNDIAI/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando-se o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora legais, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a data da sentença.

Agravo retido do INSS às fl. 80.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença requerendo, preliminarmente, a apreciação de seu agravo retido. No mérito, alega, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Do agravo retido**

Conheço do agravo retido interposto pelo autor, eis que requerida a sua apreciação nas suas razões de apelação, a teor do que estabelece o artigo 523, § 1º, do Código de processo Civil.

A preliminar de inépcia da petição inicial confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

#### **Do mérito**

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Todavia, a parte autora apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: certidão de casamento (25.07.1970; fl. 21), na qual ele está qualificado como lavrador, constituindo tal documento início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que o autor exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola, no período de 02.11.1959 a 30.04.1971, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando-se o tempo de serviço rural, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 36 anos, 06 meses e 09 dias até 15.12.1998 e 37 anos, 09 meses e 25 dias, na data do ajuizamento da ação, conforme demonstram as informações da planilha anexa, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Caso seja mais favorável à parte autora, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço após 15.12.1998, e os correspondentes salários-de-contribuição, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, ao homem que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço e à mulher que perfeitamente 30 anos de tempo de serviço.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado na data da citação, momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora, ante a ausência de requerimento administrativo de concessão da jubilação.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento ao agravo retido do INSS, nego seguimento à remessa oficial e ao recurso de apelação do réu**, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora ILSO CHAVES FIGUEIREDO, 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 19.03.2002 (data da citação), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com desconto das parcelas recebidas administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002659-94.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.002659-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCIA REGINA PITTARELO ROCHA

ADVOGADO : JOSE WAGNER CORREIA DE SAMPAIO

No. ORIG. : 02.00.00161-8 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos de ação previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a proceder à implantação do benefício aposentadoria por invalidez, a partir da citação. Juros de mora de 1% ao mês. Os índices de correção serão aqueles estipulados pelo Provimento n.º 24 de 29/04/97, da Justiça Federal da Terceira Região. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, com condenação a parte ré ao pagamento das despesas processuais.

Agravo retido interposto pelo INSS à fl. 45, para impugnar a decisão que postergou a apreciação das preliminares para o julgamento.

Em suas razões de recurso, sustenta o réu, em síntese, pela conversão do julgamento em diligência, para submeter parte autora a nova perícia. No mérito, assevera que, com simples tratamento ambulatorial, a autora reúne condições de manter laborando. Caso mantida a r. sentença, postula a redução dos honorários advocatícios para 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, assim como a alteração do benefício para a partir do laudo.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Do agravo retido

Conheço do agravo retido interposto pelo INSS à fl. 45, eis que devidamente reiterado em sede de apelação à fl. 80. Entretanto, deve ser o mesmo improvido, uma vez que a preliminar de ausência ou perda da qualidade do segurado da parte autora é matéria de mérito, cuja apreciação foi regularmente explanada pelo MM. Juízo *a quo*.

Da conversão do julgamento em diligência

Dispensável a conversão do julgamento em diligência, haja vista que as questões abordadas pelo assistente técnico indicado pelo INSS em momento algum questionam a existência de possíveis vícios do laudo médico, limitando-se a descrever a patologia da parte autora.

Passo à análise do mérito.

O benefício pleiteado pela parte autora, nascida em 09/11/1969, 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 26/05/2003 (fls. 50/56), atestou que a parte autora apresenta "*retinose pigmentar em ambos os olhos, em fase terminal à esquerda, com amaurose e com visão subnormal à direita*". Concluiu o perito que a incapacidade laborativa da parte autora é total e definitiva. Aduz, ainda, "*trata-se de patologia de evolução inexorável para amaurose*".

No presente caso, muito embora o laudo pericial ateste que a doença da qual a parte autora é portadora seja congênita, com início de manifestação no olho esquerdo aproximadamente aos onze anos de idade, não é possível falar em preexistência da incapacidade, já que, muito embora com apenas uma visão monocular, a parte autora manteve vínculo empregatício de 10/09/1986 a 02/11/1986, 05/02/1999 a 02/09/1999, como segurado obrigatório, e 07/200 a 10/2000, como contribuinte individual, quando doença expandiu-se para o olho direito.

Logo, é possível concluir que, da última contribuição vertida à Previdência Social até o momento da propositura da presente ação, a parte autora manteve a qualidade de segurada, pois a interrupção da sua atividade laborativa deu-se em virtude do agravamento da doença. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Assim, restam comprovados os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez reclamada nos autos.

O termo inicial do benefício deve ser a data do laudo médico pericial, pois somente a partir deste momento teve o INSS ciência da incapacidade da parte autora, face ausência de requerimento administrativo.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da 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, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 15%.

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 art. 557, §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, na forma da fundamentação acima, apenas no que se refere ao ônus da sucumbência, mantida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MÁRCIA REGINA PITTARELLO ROCHA**, a fim de serem adotadas as providências

cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início - DIB a partir da data do laudo médico pericial, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014548-74.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.014548-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ BRAGHETTA MAGALHAES (= ou > de 65 anos) e outros

: LUIZ FOLHARINI (= ou > de 65 anos)

: RAMIRO FROZONI (= ou > de 65 anos)

: ANTONIO FARIA (= ou > de 65 anos)

: RICHARD CELSO AMATO (= ou > de 65 anos)

: DOMINGOS RUBENS AMATO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : NATALINO APOLINARIO

No. ORIG. : 03.00.00140-1 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a efetuar o recálculo do valor da renda mensal inicial do benefício da parte autora, mediante a atualização monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, aplicando-se a ORTN/OTN, na forma da Lei nº 6.423/77, além dos reflexos da equivalência salarial prevista pelo artigo 58 do ADCT. As diferenças em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Houve a condenação ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até o trânsito em julgado da sentença.

O réu, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença alegando que o benefício da parte autora foi calculado de acordo com a legislação vigente ao tempo de sua concessão.

Com contrarrazões da parte autora, os autos subiram a esta E.Corte.

**Após o 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**

Consoante se verifica dos autos, os autores LUIZ BRAGHETTA MAGALHES e ANTONIO FARIA são titulares dos benefícios de aposentadorias por tempo de serviço concedidas em 01.11.1971 e 16.04.1977, respectivamente (fl.12 e 27), razão pela qual não haverá de ter as rendas mensais iniciais dos seus benefícios recalculadas para a aplicação dos índices previstos na Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977, uma vez sua concessão se deu antes da edição deste diploma legal, observando-se, aqui, o princípio da irretroatividade da lei.

Quanto aos demais autores, verifica-se dos autos que são titulares do benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedidas em 02.01.1984, 24.05.1983, 03.09.1986 e 17.06.1985 (fl. 17, 22, 32 e 36).

É pacífico o entendimento de que os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à promulgação da Constituição da República de 1988 devem ter suas rendas mensais iniciais apuradas de acordo com o que preceitua o artigo 1º da Lei nº 6.423/77, conforme remansosa jurisprudência desta Corte, cuja matéria encontra-se pacificada, nos termos do enunciado da Súmula nº 07, *verbis*:

*Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77.*

Assim, em se verificando que o benefício que deu origem à pensão por morte da autora foi concedido à luz de referido texto legal, correta a sua aplicação para a apuração da Renda Mensal Inicial, utilizando-se a ORTN/OTN como critério atualizador dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos. A propósito, transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO. ORTN/OTN. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE.**

*1. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de que, para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, aplica-se a variação da ORTN/OTN na correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido.*

*(STJ; RESP 480376/RJ; 6ª Turma; Relator Ministro Fernando Gonçalves; DJ de 07.04.2003, pág. 361)*

São devidos os reflexos do valor da renda mensal recalculada na equivalência salarial determinada pelo art. 58 do ADCT, eis que o valor inicial do benefício foi alterado, portanto, o poder aquisitivo expresso em número de salários mínimos que tinha na data de sua concessão, também deverá ser modificado.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser mantido o índice de 10% fixado na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*, excluindo do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, §1º A, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO e À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA**, para excluir da condenação o recálculo da renda mensal inicial dos benefícios dos autores LUIZ BRAGHETTA MAGALHÃES E ANTONIO FARIA e quanto à base de cálculo da verba honorária, conforme fundamentação.

Não há condenação dos autores LUIZ BRAGHETTA MAGALHÃES e ANTONIO FARIA aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos dos autores LUIZ FOLHARINI, RAMIRO FROZONI, RICHARD CELSO AMATO e DOMINGOS

RUBENS AMATO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que sejam os benefícios revisados de imediato, 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, 07 de janeiro de 2011.

Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030537-28.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.030537-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA MARIA MAGALHAES TEIXEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ ANTONIO SURIAN  
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO MODESTO  
No. ORIG. : 02.00.00043-4 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade especial nos períodos de 03.11.1976 a 15.01.1979 e 01.11.1981 a 06.04.1994, condenando-se o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora legais, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial**

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**

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 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. (grifei)*

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 03.11.1976 a 15.01.1979 e 01.11.1981 a 06.04.1994, com exposição a agentes biológicos, frio e ruídos que variavam de 81dB a 91dB (SB e laudo técnico; fls. 10/18), código 1.1.2., 1.1.6. e 1.3.1. do Decreto 53.831/64 e código 1.1.2., 1.1.5. e 1.3.2. do Decreto 83.080/79.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando-se o tempo de serviço especial, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 33 anos e 10 dias até 17.02.1997, conforme demonstram as informações da planilha anexa, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (17.02.1997), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Observo incidir prescrição quinquenal, pois houve o decurso de cinco anos entre o ajuizamento da ação (10.05.2002) e a data do requerimento administrativo (17.02.1997; fl. 19), restando prescritas as parcelas anteriores a 10.05.1997.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e ao recurso de apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora LUIZ ANTONIO SURIAN, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 17.02.1997, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com desconto das parcelas recebidas administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00075 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021249-90.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.021249-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

PARTE AUTORA : SILVESTRE DO CARMO CORREA

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS PIZZOLATO

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SUZANO SP  
No. ORIG. : 99.00.00008-9 5 Vr SUZANO/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade especial nos períodos pleiteados na petição inicial, condenando-se o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora legais, além do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Sem recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge 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, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.* (grifei)

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 02.01.1980 a 15.08.1984, 01.09.1984 a 06.08.1991 e 02.09.1991 a 17.01.1997, com exposição a agentes químicos, ácidos (SB e laudo técnico; fls. 11/16), código 1.2.9. e 1.2.11. do Decreto 53.831/64 e código 1.2.10 e 1.2.11 do Decreto 83.080/79.

Outrossim, deve ser tido por especial o período de 15.01.1972 a 22.02.1979, na função de vigilante, em razão da categoria profissional, atividade perigosa, expressamente prevista no código 2.5.7 do quadro anexo ao Decreto 83.080/79, portanto, a especialidade do trabalho já está prevista na própria Lei, sendo desnecessária a sua confirmação por outros meios, suficiente para tanto a profissão anotada em carteira profissional.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando-se o tempo de serviço especial, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 34 anos, 03 meses e 11 dias até 27.05.1999, conforme demonstram as informações da planilha anexa, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado em 14.06.1999, data da citação (fl.28), momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora, ante a ausência de requerimento administrativo de concessão da jubilação.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora SILVESTRE DO CARMO CORREA, 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 14.06.1999, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com desconto das parcelas recebidas administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051578-50.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.051578-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : DOMINGOS DOS REIS  
ADVOGADO : ADRIANA APARECIDA BONAGURIO PARESCHI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS SPAGNUOLO JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi indeferida a petição inicial, com base no artigo 295, inciso III, do CPC, e julgado extinto Tribunal Federal de Recursos o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso I, do CPC, condenando-se a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, ressalvada a sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença argüindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, sustentando que a petição inicial não é inepta, bem como possuir interesse de agir. No mérito, alega, em síntese, ter preenchido os requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da preliminar**

Não há falar em inépcia da petição inicial ou falta de interesse de agir. A parte autora pleiteia na presente ação o reconhecimento de tempo de serviço especial e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, tendo apresentado documentos suficientes para apreciação do pedido.

De outro turno, aos autos encontram-se maduros para julgamento. Embora a questão do labor sob condições especiais não tenha sido objeto de análise pelo Juízo *a quo*, passo a apreciá-lo com fulcro no art. 515, caput e §1º, do Código Processual Civil, in verbis:

*Art. 515 - A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.*

*§1º Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro.*

Em sede de contestação, tais matérias foram discutidas e impugnadas. Todavia, não constou da sentença de 1º grau quaisquer apreciações referentes ao trabalho que os demandantes alegam ter exercido sob condições especiais, razão pela qual valho-me do dispositivo acima citado para apreciar a questão ora ventilada pelos apelantes, em suas razões de apelação.

### **Do mérito**

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, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.(grifei)*

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser tido por especial o período de 01.09.1981 a 22.04.1999, com exposição a ruídos de 91dB (SB e laudo técnico; fls. 54/56), código 1.1.6. do Decreto 53.831/64 e código 1.1.5. do Decreto 83.080/79.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando-se o tempo de serviço especial, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 30 anos, 07 meses e 14 dias até 15.12.1998 e 31 anos, 01 mês e 12 dias, conforme demonstram as informações da planilha anexa, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Caso seja mais favorável à parte autora, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço após 15.12.1998, e os correspondentes salários-de-contribuição, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, ao homem que perfez 35 anos de tempo de serviço e à mulher que perfez 30 anos de tempo de serviço.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (22.04.1999; fl. 65), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Observe não incidir prescrição quinquenal, pois não houve o decurso de cinco anos entre o ajuizamento da ação (21.10.1999) e a data do requerimento administrativo.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar e dou provimento ao recurso de apelação da parte autora**, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora DOMINGOS DOS REIS, 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 22.04.1999, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com desconto das parcelas recebidas administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001497-50.2002.4.03.6114/SP  
2002.61.14.001497-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : OSVALDINO CARDOSO DA SILVA  
ADVOGADO : MARCELO SILVIO DI MARCO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMÃO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, ressalvada a sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença alegando, em síntese, ter preenchido os requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Todavia, a parte autora apresentou o seguinte documento para designar sua profissão: certidão de seu nascimento, com assento lavrado em 12.02.1972 (fl. 92), na qual seu genitor está qualificado como lavrador, constituindo tal documento início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.*

(...)

*2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exerçam suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo." (art. 11, inciso VII).(g.nosso)*

(...)

*4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural." (...)"*

*(STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).*

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que o autor exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola, no período de 01.01.1968 a 31.12.1973, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

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, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. (grifei)*

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser tido por especial o período de 02.04.1984 a 27.11.1998, com exposição a hidrocarbonetos (SB e laudo técnico; fls. 13/34), código 1.2.11. do Decreto 53.831/64 e código 1.2.10. do Decreto 83.080/79.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando-se o tempo de serviço rural e especial, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 31 anos, 08 meses e 08 dias até 27.11.1998, na data do requerimento administrativo, conforme demonstram as informações da planilha anexa, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (27.11.1998; fl.40), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Observo não incidir prescrição quinquenal, pois não houve o decurso de cinco anos entre o ajuizamento da ação (24.04.2002) e a data do requerimento administrativo.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg

nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora OSVALDINO CARDOSO 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 27.11.1998, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com desconto das parcelas recebidas administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018779-86.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.018779-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : JORGE LUIZ DE MIRANDA CAMPOS  
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : STELA MARCIA DA SILVA CARLOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP  
No. ORIG. : 01.00.00005-0 1 Vr CACHOEIRA 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, condenando-se o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora legais, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10%.

Objetiva a parte autora a majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge 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.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.(grifei)*

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 27.03.1972 a 21.08.1973, 22.08.1973 a 02.02.1974 e 02.06.1978 a 13.08.1978, com exposição a umidade, calor e ruídos de 90dB (SB e laudo técnico; fls. 18/60), código 1.1.1., 1.1.3. e 1.1.6. do Decreto 53.831/64 e código 1.1.1. e 1.1.5. do Decreto 83.080/79.

Outrossim, deve ser tido por especial o período de 25.09.1978 a 30.09.1996, na função de trabalhador na via férrea permanente (SB; fl. 57), código 2.4.3. do Decreto 53.831/64.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando-se o tempo de serviço especial, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 30 anos, 02 meses e 01 dia até 15.12.1998 e 30 anos, 03 meses e 29 dias, conforme demonstram as informações da planilha anexa, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Caso seja mais favorável à parte autora, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço após 15.12.1998, e os correspondentes salários-de-contribuição, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, ao homem que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço e à mulher que perfeitamente 30 anos de tempo de serviço.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (21.08.2000), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Observo não incidir prescrição quinquenal, pois não houve o decurso de cinco anos entre o ajuizamento da ação (02.02.2001) e a data do requerimento administrativo.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação da parte autora**, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora JORGE LUIZ DE 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 21.08.2000, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com desconto das parcelas recebidas administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de janeiro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025635-66.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.025635-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GECILDA CIMATTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HUMBERTO SANTOS  
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP  
No. ORIG. : 01.00.00062-4 1 Vr INDAIATUBA/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando-se o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora legais, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação até a data do pagamento.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento das atividades rural e especial e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Todavia, a parte autora apresentou o seguinte documento para designar sua profissão: certificado de dispensa de incorporação (28.01.1974; fl. 36), no qual ele está qualificado como lavrador, constituindo tal documento início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.  
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que o autor exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à

totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola, no período de 25.11.1966 a 28.02.1975, 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.

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 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.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. (grifei)*

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução

tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser tido por especial o período de 05.08.1985 a 13.11.1990, com exposição a ruídos de 91dB (SB e laudo técnico; fls. 28/35), código 1.1.6. do Decreto 53.831/64 e código 1.1.5. do Decreto 83.080/79.

Devem ser tidos por especiais os períodos de 01.01.1978 a 31.03.1979, 15.01.1984 a 04.02.1985, 06.03.1991 a 31.01.1995 e 01.11.1997 a 10.12.1997 (CTPS e SB; fls. 12/16, 23 e 26), na função de motorista, agentes nocivos previstos no código 2.4.4. do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.4.2. do Decreto nº 83.080/79.

Não há como reconhecer a exposição a agentes agressivos no exercício da atividade rural no período de 25.11.1966 a 28.02.1975. As peculiaridades da atividade rural, caracterizada por diversidade de locais de trabalho, tipo de trabalho desempenhado e condições climáticas, não fazem presumir, por si só, a exposição habitual e permanente a agentes nocivos à saúde.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando-se o tempo de serviço rural e especial, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 30 anos, 09 meses e 02 dias até 15.12.1998 e 32 anos, 10 meses e 22 dias, na data do requerimento administrativo, conforme demonstram as informações da planilha anexa, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Caso seja mais favorável à parte autora, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço após 15.12.1998, e os correspondentes salários-de-contribuição, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado em 01.06.2001, data da citação (fl.49), momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora, ante a ausência de requerimento administrativo de concessão da jubilação.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora HUMBERTO SANTOS, 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 01.06.2001, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com desconto das parcelas recebidas administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de janeiro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012722-52.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.012722-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : JOAO ROBERTO DA CRUZ  
ADVOGADO : VANDERLEI CESAR CORNIANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SUMARE SP  
No. ORIG. : 00.00.00196-0 4 Vr SUMARE/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade especial nos períodos de 06.07.1973 a 25.03.1974, 18.11.1974 a 11.05.1978, 24.07.1978 a 31.12.1978, 01.01.1979 a 30.01.1980, 01.04.1980 a 20.05.1983, 02.01.1984 a 30.08.1985, 09.08.1993 a 21.06.1994 e 12.08.1996 a 19.11.1998. Não houve condenação da parte ré ao pagamento de verba de sucumbência, diante da sucumbência recíproca.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial.

Por sua vez, a parte autora requer o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados na petição inicial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da remessa oficial**

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, já a condenação limitou-se à averbação de atividade especial.

#### **Do mérito**

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.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.(grifei)*

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 06.07.1973 a 25.03.1974, 18.11.1974 a 11.05.1978, 24.07.1978 a 30.01.1980, 01.04.1980 a 20.05.1983, 02.01.1984 a 30.08.1985, 02.09.1985 a 19.11.1990, 11.05.1992 a 08.08.1993, 09.08.1993 a 21.06.1994, 01.03.1995 a 29.03.1996 e 12.08.1996 a 26.11.1998, com exposição a agentes químicos, solda elétrica e ruídos que variavam de 84dB a 95dB (SB e laudo técnico; fls. 30/81), código 1.1.6., 1.2.9. e 2.5.3. do Decreto 53.831/64 e código 1.1.5., 1.2.11 e 2.5.3. do Decreto 83.080/79.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando-se o tempo de serviço especial, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 31 anos, 04 meses e 17 dias até 27.11.1998, conforme demonstram as informações da planilha anexa, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (27.11.1998), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Observo não incidir prescrição quinquenal, pois não houve o decurso de cinco anos entre o ajuizamento da ação (30.06.2000) e a data do requerimento administrativo.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, nego seguimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora JOÃO ROBERTO DA CRUZ, 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 27.11.1998, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com desconto das parcelas recebidas administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041166-56.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.041166-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : HELENA MARIA DE MELO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : FABIO DE OLIVEIRA MELLA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00007-0 2 Vr VINHEDO/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença alegando, em síntese, ter preenchido os requisitos legais para o reconhecimento da atividade urbana e para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

No que tange ao vínculo perante o Espólio de Aurélio Niero constata-se que houve sentença trabalhista reconhecendo o vínculo empregatício no período de 28.10.1989 a 29.06.1999, condenando-se a reclamada a proceder a devida anotação do contrato de trabalho, bem como ao pagamento das respectivas verbas trabalhistas e dos recolhimentos previdenciários.

Dessa forma, o vínculo empregatício de 28.10.1989 a 29.06.1999, deve ser computado para todos os efeitos previdenciários, tendo em vista a apresentação de prova material (certidão expedida pela 1ª Vara do Trabalho de Jundiá - SP; fls. 14/15), não havendo que se exigir da parte autora a comprovação das contribuições previdenciárias, ônus do empregador.

Nesse sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.*

*- Mesmo que a Autarquia previdenciária não tenha 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.*

*A legislação específica inadmite prova exclusivamente testemunhal para o recolhimento de tempo de serviço, para fins previdenciários - salvo por motivo de força maior - exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 c/c Súmula nº 149 do STJ).*

*- Recurso desprovido.*

*(STJ; RESP 641418/SC; 5ª Turma; Relator Ministro José Arnaldo Fonseca; DJ de 27.06.2005, pág. 436)*

No tocante à questão da perda de qualidade de segurado, verifica-se que a autora nasceu em 08.05.1928, exerceu atividade remunerada até 1999 e implementou o requisito etário em 08.05.1988.

Aos segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, é devida a aposentadoria por idade 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.

Dessa forma, improcede a alegação acerca da perda da qualidade de segurado, à luz do art. 102 da Lei nº 8.213/91, vez que o referido dispositivo legal não implica em retirar do segurado o direito ao benefício. Ademais, a Lei nº 9.528/97, que acrescentou os §§ 1º e 2º ao artigo citado, garante expressamente que "a perda da qualidade de segurado não

*prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".*

De outra parte, não é necessário o 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 18.09.2000).*

Cumpra 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. Ademais, em face da nova regra estabelecida no supracitado artigo, não mais se aplica o disposto no art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, tendo a autora completado 60 anos de idade em 08.05.1988, ano em que a carência fixada para a obtenção do benefício era de 60 contribuições mensais, bem como cumprido número de contribuições superior ao legalmente estabelecido, é de se conceder a aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48, *caput*, e 142 da Lei 8.213/91.

A renda mensal inicial do benefício será calculada conforme o disposto no artigo 50 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado em 14.03.2003, data da citação (fl.22), momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora, ante a ausência de requerimento administrativo de concessão da jubilação.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora HELENA MARIA DE MELO, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR IDADE, com data de início - DIB em 14.03.2003, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com desconto das parcelas recebidas administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010022-35.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.010022-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDEMIRO FRANCISCO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 01.00.00149-9 3 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou procedente a pretensão da parte Autora, condenando o INSS a reconhecer o exercício de atividade rural no período de 22.12.1966 a 28.02.1976, converter o período de 26.03.1980 a 06.07.1997, laborado em condições especiais, e conceder o benefício aposentadoria integral por tempo de serviço a partir da citação, pagando os atrasados, corrigidos a partir da data em que se tornaram devidos, e acrescidos de juros de mora de 0,5% ao mês, calculados de forma decrescente desde a citação, além dos honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da súmula nº 111, do STJ. Isenção de custas.

Nas razões de apelação, o INSS aponta, preliminarmente, a ocorrência de carência de ação, em face da ausência de prévio requerimento administrativo, e protesta pela apreciação do agravo retido. No mérito, alega que os documentos apresentados não se constituem em início de prova material da atividade rural e que não são suficientes para atestar que laborou em condições insalubres e que preenche os requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

Preliminarmente, resta superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, em face do disposto na Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição da República.

Ainda em sede preliminar, compulsando os autos verifico que não houve interposição de agravo retido pelo INSS.

No mérito, alega a parte Autora que exerceu atividade rural e laborou em atividades urbanas comuns e especiais, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

#### ATIVIDADE RURAL

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Todavia, o autor trouxe aos autos, com vistas à comprovação do efetivo desempenho das lides campesinas, cópia de sua ficha de alistamento militar (de 1974, fl. 30) e do seu título de eleitor (de 1974, fl. 31), nos quais está qualificado como lavrador. Tenho que tais documentos constituem início de prova material do labor rural em regime de economia familiar, conforme o seguinte precedente:

#### *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 outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 130/132, as quais aduziram conhecer o demandante desde ele tinha oito anos de idade, foram categóricas ao afirmar que ele trabalhou no campo, no Estado de Minas Gerais, em regime de economia familiar, no plantio de arroz, feijão, milho e mandioca, o que fez desde quando contava com oito anos de idade (1962) até o ano de 1976, quando se mudou para a cidade de Belo Horizonte.

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. Sendo pacífica a orientação colegiada 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, tendo em vista o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola no período de 22.12.1966 a 28.02.1976, como requerido na petição inicial, 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.

Vale lembrar que a norma constitucional que fixa o limite mínimo de idade visa proteger o menor e não prejudicá-lo, não sendo possível interpretá-la em seu desfavor.

Assim, afigura-se possível no caso concreto reconhecer a atividade rural da parte autora a partir de 1966, como requerido na petição inicial, ano em que contava com 12 anos de idade.

#### ATIVIDADE URBANA COMUM

No caso concreto, consta dos autos que o Autor trabalhou em atividades comuns nos seguintes períodos e empresas:

De 09.03.1976 a 23.04.1976 - Florestal Acesita S/A;

De 02.07.1977 a 26.05.1978 e de 04.08.1978 a 26.05.1979 - Construtora Caparaó.

Referidos vínculos foram devidamente comprovados nos autos (CTPS do autor) e não foram devidamente contraditados pela autarquia previdenciária.

Ressalte-se que no caso do segurado empregado, a obrigação de efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, cabendo ao INSS proceder à fiscalização e cobrança de eventuais débitos, não imputáveis ao trabalhador por força de lei.

#### ATIVIDADE ESPECIAL

Afirma o Autor que trabalhou em condições especiais no seguinte período e empresa:

De 26.03.1980 a 06.07.1997 - Cia. Industrial e Mercantil Paoletti (Parmalat Brasil S/A);

De acordo com o formulário padrão do INSS (fls. 63) e o laudo pericial (fls. 64/65) acostados aos autos, o Autor estava submetido a ruído de 91 dB.

A aposentadoria especial foi instituída pelo art.31 da Lei 3.807/60, *in verbis*:

**Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.**

§1º(...)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei n. 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o art. 57 da Lei n.8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Disponham os arts. 57 e 58 da Lei n. 8.213/91 em sua redação original:

**Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.**

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.** Vale novamente lembrar que da edição da Lei n. 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei n. 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confira-se o art. 35 da CLPS/84:

**Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.**

Ocorre que a própria Lei n. 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu art. 152:

*Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial.*

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do **Decreto n. 2.172, de 05.03.1997** (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997.

Não custa novamente destacar que o art. 57 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o art. 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do art. 57 da Lei n. 8.213/91 foi alterada pela Lei n. 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei n.º 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 n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido."*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto n. 53.831/64 e o Decreto n. 83.080/79 vigeram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto n.º 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

*4 - Na vigência dos Decretos n.º 357 de 7 de dezembro de 1991 e n.º 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de*

1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

**RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Foram juntados documentos suficientes a comprovar o exercício de atividade em condições especiais no período de 26.03.1980 a 06.07.1997 (ruído - código 1.1.6. do quadro anexo ao Decreto n. 53.831/64), impondo a conversão.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Também devem ser somados o período de atividade rural ora reconhecido (de 22.12.1966 a 28.02.1976) e os períodos já reconhecidos na via administrativa, laborados em atividade comum (de 09.03.1976 a 23.04.1976, 02.07.1977 a 26.05.1978 e de 04.08.1978 a 26.05.1979).

Computando os períodos laborados em atividades rural e especiais, alcança o autor o tempo de serviço de 35 anos, 2 meses e 19 dias, conforme planilha em anexo.

Insta ressaltar que o art. 201, §07º, 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 35 anos de tempo de serviço.

A imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

O termo inicial do benefício poderia ser fixado na data do requerimento administrativo (30.04.2001), mas observo que o MM. Juiz *a quo* o fixou na data da citação (30.07.2001) e que o autor deixou de recorrer dessa parte da decisão, que, assim, deve ser mantida.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, observo que foi arbitrada de acordo com o entendimento desta E. Corte, devendo ser mantida.

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pelo exposto, rejeito a matéria preliminar, e, com amparo no artigo 557, *caput*, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO RETIDO, À APELAÇÃO DO INSS e À REMESSA OFICIAL.**

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a) **VALDEMIRO FRANCISCO DE OLIVEIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - DIB em 30.07.2001, 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.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial."

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028538-40.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.028538-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDILSON CESAR DE NADAI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE LOURENCO DE LIMA

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SIMAO SP  
No. ORIG. : 01.00.00062-7 1 Vr SAO SIMAO/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade especial nos períodos de 20.08.1977 a 31.07.1988, 22.08.1990 a 21.05.1992, 02.06.1992 a 31.03.1996 e 01.04.1996 a 28.05.1998, condenando-se o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do ajuizamento da ação, com correção monetária e juros de mora legais, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação e honorários periciais arbitrados em R\$500,00.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 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.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonímia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.(grifei)*

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 20.08.1977 a 31.07.1988, 22.08.1990 a 21.05.1992 e 02.06.1992 a 28.05.1998, com exposição a hidrocarbonetos e ruídos de 83dB (SB e laudo técnico; fls. 80/85), código 1.1.6. e 1.2.11. do Decreto 53.831/64 e código 1.1.5. e 1.2.10 do Decreto 83.080/79.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando-se o tempo de serviço especial, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 34 anos, 03 meses e 06 dias até 15.12.1998 e 34 anos, 07 meses e 10 dias, conforme demonstram as informações da planilha anexa, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Saliente que, uma vez que o autor, nascido em 08.01.1951, contava apenas com 51 anos de idade em 29.06.2001, data do requerimento administrativo, não poderá computar o tempo de serviço transcorrido até o aludido requerimento, uma vez que não cumpre o requisito etário exigido pelo artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado em 23.07.2001, data da citação (fl.46), momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora, ante a ausência de requerimento administrativo de concessão da jubilação.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg

nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Tendo em vista a reduzida complexidade do laudo técnico produzido em juízo, entendo razoável a fixação dos honorários periciais em R\$ 234,80 (duzentos trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558/2007, do E. Conselho da Justiça Federal.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora JOSÉ LOURENÇO DE 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 23.07.2001, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, com desconto das parcelas recebidas administrativamente.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040325-22.2005.4.03.0000/MS  
2005.03.00.040325-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
AGRAVANTE : MARGARIDA LUIZA DA COSTA  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MUNDO NOVO MS  
No. ORIG. : 04.00.00028-7 1 Vr MUNDO NOVO/MS  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Margarida Luiza da Costa, para impugnar a decisão proferida nos autos da ação de concessão, que indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado nos autos da ação principal.

Objetiva a parte agravante a reforma da r. decisão alegando, em síntese, a possibilidade de reversibilidade do provimento que defere a tutela antecipada.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentar contraminuta.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Com prescreve o artigo 557, caput, 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."

O recurso de agravo de instrumento constitui-se em meio processual destinado a impugnar decisão interlocutória. No presente caso, a análise do mérito recursal resta prejudicada, em razão da ausência de um dos pressupostos processuais: falta de interesse de agir.

Com efeito, em consulta realizada ao sistema processual do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, verifica-se que não mais persiste o interesse processual da parte agravante para reverter a decisão impugnada, tendo em vista a prolação de sentença nos autos da ação principal.

Desse modo, nos termos do referido diploma legal, o agravo deve ser julgado prejudicado.

Por oportuno, transcrevo a jurisprudência proveniente desta E. Corte:

**"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENCIAMENTO DO FEITO PRINCIPAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERDA DE OBJETO.**

*O recurso de agravo de instrumento é meio processual adequado para impugnar decisão que resolve questão incidente, podendo o relator negar-lhe seguimento, em decisão monocrática, quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, nos termos do disposto no caput do artigo 557 do CPC.*

*O agravo também perde o seu objeto em decorrência de sentença superveniente, já que passa a ter eficácia o seu conteúdo, substituindo a decisão interlocutória que lhe é anterior.*

*Assim, tendo em vista a prolação de sentença, com ou sem resolução de mérito, resta evidenciada a impossibilidade do processamento do agravo, uma vez que todas as questões e eventuais alegações de cerceamento de defesa, serão devolvidas à instância superior por meio do recurso de apelação.*

*Agravo Improvido."*

*(AG nº 2010.03.00.011413-6; 10ª Turma; Rel. Des. Walter do Amaral; DJF3 CJI 23.02.2011; p. 2114).*

Diante do exposto e acolhendo os precedentes acima invocados, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em razão da perda de objeto.

Comunique-se ao d. Juízo a quo, o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, dê-se baixa na Distribuição e remetam-se os autos à primeira instância.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095786-42.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.095786-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : EDMARCIO CANDIDO DE OLIVEIRA incapaz  
ADVOGADO : EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA  
REPRESENTANTE : EDIR CANDIDA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITUVERAVA SP  
No. ORIG. : 95.00.00014-9 1 Vr ITUVERAVA/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para impugnar a decisão proferida nos autos da ação principal, que determinou a expedição de precatório complementar no valor de R\$ 1.063,83 (mil sessenta e três reais e oitenta e três centavos)

Objetiva a parte agravante a reforma da r. decisão alegando, em síntese, ser indevida a incidência de juros moratórios entre a elaboração da conta de liquidação e a requisição do pagamento.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentar contraminuta.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvemento do recurso.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

No âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei n.º 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção pela Medida Provisória n.º 1973/67 de 26/10/2000, ocasião em que o saldo devedor passou a ser atualizado pelo IPCA-E, conforme previsto na Resolução n.º 239, de 20.6.2001, do Conselho da Justiça Federal.

Por meio da Resolução n.º 242 de 3.7.2001, o Conselho de Justiça Federal aprovou o Manual de Orientação de Procedimento para os Cálculos na Justiça Federal, visando à uniformização dos procedimentos pertinentes ao pagamento de Precatórios - PRC e Requisições de Pequeno Valor - RPV.

Infere-se do capítulo VI, do referido Manual, que os precatórios e as requisições de pequeno valor serão atualizados monetariamente pelo IPCA-E/IBGE, conforme disciplinado pela Lei de Diretrizes Orçamentárias.

A propósito, trago a colação os precedentes jurisprudenciais dos Tribunais Regionais Federais que, visando à uniformização dos procedimentos referentes ao pagamento de precatórios, têm decidido de acordo com o Manual do Conselho da Justiça Federal:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. ÍNDICES DE CORREÇÃO. IGP-DI. IPCA-E. MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. (...) 2. Prevê o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, capítulo VI, nota 2, como indexador monetário a partir de janeiro de 1992, a UFIR, prevista na Lei 8.383/91, e, a partir de janeiro de 2001, o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, em razão da extinção da UFIR como indexador, pela Medida Provisória n. 1.973/67, art. 29, parágrafo 3º. (TRF 1ª Região, AG n.º 200101000353564/MG, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Tourinho Neto, v.u., j. 26.8.2002, DJ 18.11.2002, p. 130).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. I - O 'quantum' a ser liquidado pela autarquia previdenciária deve ser convertido em UFIR e atualizado até a data do efetivo adimplemento, utilizando-se o IPCA-E como sucedâneo da UFIR após sua extinção, conforme expressamente previsto no Manual de Cálculos da Justiça Federal. II - Descabe a incidência de juros moratórios para fins de expedição de precatório complementar ou requisição de pequeno valor, se a autarquia previdenciária promove o adimplemento da obrigação que lhe foi imposta dentro do exercício financeiro assegurado pelo artigo 100 da Constituição Federal de 1988. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal. III - Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, AG n.º 200103000121875/SP, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15.4.2003, DJU 14.5.2003, p. 400).*

Em relação aos juros moratórios, 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. (...)

*§ 5º 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 n.º 62, de 09 de setembro de 2009)*

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 República.

No caso dos autos, o ofício precatório foi expedido em 11/06/1999 (fl. 12), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 1999 e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 14.10.2000, consoante atesta extrato processual do sistema informatizado desta Corte, encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.

Insta salientar, outrossim, que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório, ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento, na forma do entendimento esposado pelo E. STF, como a seguir se verifica:

Insta salientar, outrossim, que não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da conta de liquidação (29.06.1998; fl. 11) e a data da expedição do precatório (11.06.1999; fl. 09), ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento, na forma do entendimento esposado pelo E. STF.

*Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76).*

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.**

*Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.*

*Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(RE-Agr 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780).*

Diante do exposto e acolhendo os precedentes acima invocados, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo*, o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, dê-se baixa na Distribuição e remetam-se os autos à primeira instância.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0051360-81.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.051360-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : YOLANDA DE SOUZA NUNES  
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP  
No. ORIG. : 02.00.00027-1 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para impugnar a decisão proferida nos autos da ação de concessão que determinou o recolhimento da contribuição destinada à Carteira de Previdência dos Advogados de São Paulo.

Objetiva a parte agravante reforma da r. decisão alegando, em síntese, ter o diploma legal instituidor da referida contribuição (Lei estadual n.º 4.476/84) isentado a União, o Estado, o Município e as respectivas autarquias do respectivo recolhimento.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentar contraminuta.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Verifico dos autos que o inconformismo da parte agravante merece prosperar.

Com efeito, a Lei estadual nº 4.476/84, em vigor por ocasião da publicação da decisão agravada, em seu artigo 2º, isentava expressamente a União, o Estado, o Município do recolhimento da contribuição para juntada do instrumento de mandato.

*"Art.2º A União, o Estado, o Município e as respectivas autarquias não estão sujeitos ao pagamento de custas, emolumentos e contribuições, em quaisquer atos praticados nas serventias ou por Oficiais de Justiça; estes últimos serão neste caso, ressarcidos de despesas havidas, na forma prevista pelo artigo 15, inciso III, desta Lei."*

No mesmo sentido dispõe a Lei estadual n.º 11.608/2003, que atualmente disciplina a matéria.

*"Art. Artigo 6º - A União, o Estado, o Município e respectivas autarquias e fundações, assim como o Ministério Público estão isentos da taxa judiciária."*

Assim para o reconhecimento da referida isenção é irrelevante que a representação do INSS seja por advogado contratado ou por procurador autárquico, pois o interesse defendido é único: interesse público.

Por oportuno, transcrevo a jurisprudência proveniente desta E. Corte:

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PAGAMENTO DE CONTRIBUIÇÃO DESTINADA À OAB. ISENÇÃO. AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS. VALOR ARBITRADO. DIANTAMENTO.**

*A autarquia previdenciária está isenta do recolhimento da contribuição para a Carteira Previdenciária dos Advogados do Estado de São Paulo, para a juntada de instrumento de mandato judicial ao processo, de acordo com a legislação federal (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01 e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93) e a legislação estadual (Lei nº 4.476/84 e Lei nº 11.608/2003), em nada importando não esteja sua defesa sendo patrocinada por procurador autárquico, mas sim por advogado constituído.*

*Para questões atinentes a pagamentos de honorários periciais, em casos de assistência judiciária gratuita, tendo por parâmetro a Resolução nº 281 do Conselho da Justiça Federal, bem como os valores estabelecidos no anexo da referida Resolução, atualizados pela Portaria da Coordenação-Geral nº 001, de 02/04/2004, tem-se tabela de honorários periciais, para as áreas distintas de engenharia, cujos valores variam entre R\$ 58,70 e R\$ 234,80. Não é dever do INSS efetuar o pagamento antecipado do valor relativo à perícia requerida pela parte autora, a teor do art. 33, caput, do Código de Processo Civil. Se a perícia for solicitada por beneficiário da assistência judiciária gratuita, incumbe ao Estado arcar com o ônus da realização da perícia, sendo que, restando vencido na demanda, o INSS deverá restituir o valor que foi extraído dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária. Agravo de instrumento provido."*

*(AG nº 2002.03.00.036300-0; 10ª Turma; Rel. Des. Fed. Galvão Miranda; DJU 31.01.2005; p. 589).*

Diante do exposto e acolhendo os precedentes acima invocados, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao d. Juízo a quo, o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, dê-se baixa na Distribuição e remetam-se os autos à primeira instância.

São Paulo, 09 de março de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0079617-82.2003.4.03.0000/SP  
2003.03.00.079617-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
AGRAVANTE : NICE APPARECIDA HELENA MAIA

ADVOGADO : ROSANA RUBIN DE TOLEDO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP  
No. ORIG. : 03.00.00117-9 2 Vr SOCORRO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Nice Aparecida Helena Maia, para impugnar a decisão proferida nos autos da ação revisional que indeferiu a concessão da assistência judiciária gratuita.

Objetiva a parte agravante reforma da r. decisão alegando, em síntese, que o patrocínio da causa por advogado particular não constitui óbice ao deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentar contraminuta.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. **557** do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

Verifico dos autos que o inconformismo da parte agravante merece prosperar.

A Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família, e prossegue em seu parágrafo primeiro que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Assim, tendo sido afirmado pela agravante na exordial, o pedido é de ser deferido.

Com efeito, depreende-se da análise do diploma legal que o legislador ordinário em momento algum elegeu o valor econômico do salário mínimo vigente no País como parâmetro para o deferimento, ou não, da assistência judiciária gratuita.

Além do que, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inciso LXXIV:

*Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;*

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DESNECESSIDADE. LEI N.º 1.060/50 ARTS. 4º E 7º.**

*1. A Constituição Federal recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação. Ressalva de que a parte contrária poderá requerer a sua revogação, se provar a inexistência da hipossuficiência alegada.*

*2. Recurso conhecido e provido".*

*(RESP 200390/SP, STJ, 5ª Turma, v.u., julgado em 24/10/2000, publicado em 4/12/2000, DJ, pag.00085, Min, Edson Vidigal).*

No mesmo sentido, já decidiu esta E. Corte:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - COMPROVAÇÃO DE INDICAÇÃO DE DEFENSOR PELA PROCURADORIA DO ESTADO - PRESTAÇÃO GRATUITA DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS - DESNECESSIDADE - RECURSO PROVIDO.**

*-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.*

*-Cabível a indicação de defensor pela parte autora, independente de indicação da Procuradoria do Estado.*

*-A forma contratada entre cliente e advogado escapa a recomendações e consentimento externos.*

*-Agravo provido, para conceder a gratuidade da justiça".*

*(AG nº 2003.03.00.010375-0; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Roberto Haddad; j. em 10.9.2002; DJU de 15.10.2002; p. 365).*

Dessa forma, demonstrada a parte agravante a insuficiência de recursos financeiros para arcar com as despesas, custas processuais (fls. 29 e 38), sem prejuízo próprio sustento ou sua família, a concessão de assistência gratuita mostra-se cabível.

Diante do exposto e acolhendo os precedentes acima invocados, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao d. Juízo a quo, o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, dê-se baixa na Distribuição e remetam-se os autos à primeira instância.

São Paulo, 04 de março de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005316-38.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.005316-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : JACIRA APARECIDA NUNES DE PAULA  
ADVOGADO : OSMAR FERNANDES PEDRAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GARÇA SP  
No. ORIG. : 04.00.00140-3 1 Vr GARÇA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em face do INSS, na qual a parte autora objetiva o reconhecimento de seu labor rural exercido sem registro em CTPS, no período de 8.2.1958 a 30.5.1979, acrescido ao tempo de serviço anotado em sua CTPS e às contribuições previdenciárias recolhidas como contribuinte autônomo, para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O pedido foi **juizado improcedente**, e a sentença condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, ressalvado o disposto na Lei 1.060/50.

Em suas razões de apelação, a parte autora pleiteia a reforma do *decisum*, alegando que as provas materiais e testemunhais comprovaram seu efetivo trabalho como rurícola, bem como que restaram preenchidos os requisitos necessários à sua aposentação.

Com contrarrazões da Autarquia, subiram os autos até esta Corte.

#### **É o relatório. DECIDO.**

A parte autora, nascida em 8.2.1946, pretende ver reconhecida a sua condição de trabalhadora rural, no período de 8.2.1958 a 30.6.1979, lapso a ser acrescido ao tempo em que recolheu contribuições previdenciárias e aos devidamente anotados em CTPS, para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do colendo 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, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Para a comprovação de sua atividade rural, a parte autora carrou aos autos os documentos das f. 11-159 e 194-196 entre os quais destaco as certidões de nascimento de suas filhas, nascidas em 14.1.1967 e em 4.10.1969, nas quais se constata o domicílio rural da autora (Fazenda Santo Antonio)

Tais documentos constituem início razoável de prova material de sua atividade rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.*

*1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*

*2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

*3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.*

*(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, p. 23).*

A parte autora também carrou aos autos a sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (f. 11-18) na qual consta a anotação de vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos de 1º.6.1979 a 11.5.1982, de 24.5.1982 a 2.12.1985, de 17.5.1999 a 23.7.1999, de 3.7.2001 a 23.8.2001, 18.9.2001 a 5.10.2003, de 1º.7.2004 a 25.8.2004, e recolhimento de contribuições previdenciárias (f. 59-152) no período de julho de 1993 a abril de 2001.

Por sua vez, as testemunhas (f. 178-180) ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradita, corroboraram que a parte autora efetivamente exerceu atividade rural.

Apesar de a parte autora e as testemunhas afirmarem que ela desempenhou trabalho rural desde tenra idade, fato comum na realidade socioeconômica de nosso País, o documento mais remoto considerado como início de prova material data de 14.1.1967. Reconheço, pois, que a parte autora iniciou seu trabalho rural a partir desta data.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, p. 203).

Dessa forma, considerando os depoimentos testemunhais e o início de prova material acostado aos autos, tenho por demonstrado o labor da parte autora na condição de trabalhadora rural, no período de 14.1.1967 a 30.5.1979, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Computando-se o tempo de trabalho rural, o somatório do tempo de serviço da parte autora até a data da propositura da ação, 13.10.2004, alcança mais de 35 anos de labor, o que enseja a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (de 1º.6.1979 a 25.8.2004), em conjunto com as contribuições recolhidas (de 1º.7.1993 a 30.4.2001), é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de 96 meses, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (19.12.2002, f. 20), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

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).

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal, excluindo do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n. 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para reconhecer o período trabalhado como rural (14.1.1967 a 30.5.1979) e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na data do requerimento administrativo, com o pagamento das parcelas atrasadas, nos termos acima explicitados. Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença de primeiro grau.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora JACIRA APARECIDA NUNES DE PAULA, 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 19.12.2002 (DER), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista, ainda, o artigo 461 do Código de Processo Civil. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Na hipótese de ter sido concedido, posteriormente, outro benefício de aposentadoria, cabe ao segurado optar pelo que lhe for mais favorável na esfera administrativa.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

## **SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA**

**Expediente Nro 9060/2011**

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004669-79.2005.4.03.6183/SP  
2005.61.83.004669-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
PARTE AUTORA : FERNANDO MEYER JUNIOR (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARIA CRISTINA DEGASPARE PATTO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00046697920054036183 5V Vr SÃO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a revisar a renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição titularizado pelo autor, de forma a incluir no período básico de cálculo os salários percebidos na empresa PHB Eletrônicos Ltda. As diferenças em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente nos termos das Súmulas 08 do TRF da 3ª Região e 148 do STJ, e acrescidas 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% das diferenças vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas.

#### **Após o breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a parte autora a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de contribuição (DIB em 26.05.1993, fl. 51), em razão do exercício de atividades concomitantes, conforme previsto no artigo 32 da Lei nº 8.213/91. Explanou, em sua petição inicial, que os salários percebidos por força do trabalho desenvolvido na empresa PHB Eletrônicos Ltda. não foram considerados no período básico de cálculo do benefício de que é titular.

O parecer elaborado pela Contadoria Judicial (fl. 120/127) consignou que, efetivamente, quando do cálculo da renda mensal da jubilação do demandante, não foram considerados os salários de contribuição relativos ao período em que ele exerceu atividades laborativas secundárias junto à empresa PHB Eletrônicos Ltda. (fl. 27).

Desse modo, merece ser mantida a sentença que determinou a revisão da renda mensal do benefício da parte autora, por força do exercício de atividades laborativas concomitantes, observando-se o vínculo empregatício mantido entre o autor e empresa PHB Eletrônicos Ltda.

Os efeitos financeiros da revisão deverão incidir desde a data do início da benesse titularizada pelo segurado (26.05.1993, fl. 51), observada a prescrição das diferenças vencidas anteriormente a 26.08.2000, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 26.08.2005 (fl. 02).

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 moratórios incidirão à taxa de meio por cento ao mês, 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 (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.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre as 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 entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**, para que o cálculo da renda mensal do benefício do demandante seja feito nos termos do artigo 32, II, da Lei nº 8.213/91. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

## **SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO**

**Expediente Nro 9038/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016447-10.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.016447-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VICENTE DE PAULO  
ADVOGADO : GANDHI KALIL CHUFALO  
No. ORIG. : 03.00.00036-7 1 Vr GUARA/SP

DESPACHO

Fls. 136. Para salvaguardar direito de hipossuficiente, apesar do silêncio diante de proposta de conciliação oferecida pelo réu (fls. 130), intime-se o advogado do autor pessoalmente, por mandado, para que tome as providências requeridas pelo ínclito procurador da república (fls. 133 e 134), ora deferidas, relativamente à regularização da representação processual do autor. Prazo: 20 dias.

Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.

GILBERTO JORDAN  
Juiz Federal Conciliador

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016200-92.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.016200-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA LUZINETE DE OLIVEIRA SILVA  
ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP  
No. ORIG. : 05.00.00013-1 1 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Fls. 171 e 172. Intime-se pessoalmente a autora, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo INSS. Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete de origem.

Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.

GILBERTO JORDAN  
Juiz Federal Conciliador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049816-58.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.049816-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOSE FRANCELINO GONCALVES  
ADVOGADO : EDUARDO GIORDANI  
No. ORIG. : 03.00.00062-5 2 Vr LORENA/SP

DESPACHO

Fls. 204. Defiro o prazo de 10 dias, conforme requerido, para a juntada do mandato.  
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.

GILBERTO JORDAN  
Juiz Federal Conciliador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000554-63.2007.4.03.6112/SP  
2007.61.12.000554-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AZARIAS BORGES DE CAMARGO

ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO e outro

DESPACHO

Tendo em vista a informação de fls., para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se pessoalmente a parte autora, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo INSS. Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete de origem.

Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.

GILBERTO JORDAN  
Juiz Federal Conciliador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030862-27.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.030862-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ALVES VIEIRA

ADVOGADO : EDGAR JOSE ADABO

No. ORIG. : 05.00.00076-2 1 Vr ITAPOLIS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a informação de fls., para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se pessoalmente a parte autora, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo INSS. Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete de origem.

Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.

GILBERTO JORDAN  
Juiz Federal Conciliador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036752-44.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.036752-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA LIMA DE SOUZA  
ADVOGADO : KARLA RAFFAELE DIAS BARBOSA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 05.00.00057-6 1 Vr IEPE/SP

DESPACHO

Tendo em vista a informação de fls., para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se pessoalmente a parte autora, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo INSS. Prazo: 20 dias.  
No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete de origem.  
Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.  
GILBERTO JORDAN  
Juiz Federal Conciliador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006480-33.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.006480-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARILIA CARVALHO DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLEUZA MARIA PIRES FERRAZ ELIAS  
ADVOGADO : GISELE ROCHA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 06.00.00093-5 1 Vr CERQUILHO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a informação de fls., para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se pessoalmente a parte autora, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo INSS. Prazo: 20 dias.  
No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete de origem.  
Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.  
GILBERTO JORDAN  
Juiz Federal Conciliador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020432-79.2009.4.03.9999/MS  
2009.03.99.020432-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROBERTO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : DENNIS STANISLAW MENDONCA THOMAZINI  
No. ORIG. : 07.00.00091-9 2 Vr BATAGUASSU/MS

DESPACHO

Tendo em vista a informação de fls., para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se pessoalmente a parte autora, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo INSS. Prazo: 20 dias.  
No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete de origem.  
Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.

GILBERTO JORDAN  
Juiz Federal Conciliador

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030295-59.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.030295-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA NIDI VIEIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR  
No. ORIG. : 08.00.00036-5 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a informação de fls., para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se pessoalmente a parte autora, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo INSS. Prazo: 20 dias.  
No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete de origem.  
Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.  
GILBERTO JORDAN  
Juiz Federal Conciliador

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031813-84.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.031813-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ZILA FIRMINO CARAPELLI  
ADVOGADO : ABIMAELE LEITE DE PAULA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP  
No. ORIG. : 08.00.00073-5 1 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Tendo em vista a informação de fls., para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se pessoalmente a parte autora, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo INSS. Prazo: 20 dias.  
No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete de origem.  
Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.  
GILBERTO JORDAN  
Juiz Federal Conciliador

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0042607-67.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.042607-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : MARIA JOSEFA BEZERRA ARAUJO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JULIANO DOS SANTOS PEREIRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE FERREIRA CARNEIRO

REMETENTE : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MATAO SP  
: 07.00.00088-1 3 Vr MATAO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a informação de fls., para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se pessoalmente a parte autora, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo INSS. Prazo: 20 dias.  
No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete de origem.  
Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.  
GILBERTO JORDAN  
Juiz Federal Conciliador

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032684-80.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.032684-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : VALDECI SANTANA  
ADVOGADO : JOSE RICARDO XIMENES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00011-3 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DESPACHO

Fls. 89. Intime-se o autor pessoalmente, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo INSS. Prazo: 20 dias.  
No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete de origem.  
Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2011.  
GILBERTO JORDAN  
Juiz Federal Conciliador

**Expediente Nro 9045/2011**

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019545-03.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.019545-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada LUCIA URSAIA  
PARTE AUTORA : LUZIA DE OLIVEIRA ANDRADE  
ADVOGADO : ANTONIO MARIO TOLEDO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP  
No. ORIG. : 04.00.00160-3 2 Vr SERTAOZINHO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 109 e 112), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.  
Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade rural, bem como pague, a

título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 6.557,54, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.  
Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.  
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de março de 2011.  
GILBERTO JORDAN  
Juiz Federal Conciliador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000836-56.2007.4.03.6127/SP  
2007.61.27.000836-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIVA BENEDITA RODRIGUES DE SOUZA  
ADVOGADO : VANESSA TUON TOMAZETI e outro  
No. ORIG. : 00008365620074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 199 a 200v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague, a título de atrasados, o valor de R\$ 30.440,41, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de março de 2011.  
GILBERTO JORDAN  
Juiz Federal Conciliador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063013-46.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.063013-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOEL AUGUSTO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CAMILA BOGAZ DE SOUZA  
No. ORIG. : 07.00.00003-6 2 Vr DRACENA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 139 a 143 e 153), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implemente o seguinte acordo: "-Implantação de Auxílio Doença; - Data de Início do Benefício (DIB) em 29/09/2006 -Data de Cessação do Benefício (DCB) em 17/09/2007; -Manutenção de

Aposentadoria por Invalidez; -Data de Início do Benefício (DIB) em 18/09/2007; -Data de Início do Pagamento (DIP) em 01/09/2008." (fls. 139), bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 17.664,57, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de março de 2011.

GILBERTO JORDAN

Juiz Federal Conciliador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001299-17.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001299-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARMO LUIZ DE JESUS MORAIS

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

No. ORIG. : 08.00.00106-1 1 Vr ANGATUBA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 113 a 114v), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 1.917,59, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de março de 2011.

GILBERTO JORDAN

Juiz Federal Conciliador

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011769-10.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011769-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DURVAIR CALISTO DOS SANTOS

ADVOGADO : MARCIO JOSE BORDENALLI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP

No. ORIG. : 08.00.00019-0 1 Vr TABAPUA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 129 a 131), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.  
Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 5/2/2009 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.418,48, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.  
Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.  
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de março de 2011.  
GILBERTO JORDAN  
Juiz Federal Conciliador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021238-80.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.021238-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOANA APARECIDA FRESCHI FERREIRA  
ADVOGADO : ORLANDO RISSI JUNIOR  
No. ORIG. : 08.00.00136-8 1 Vr SANTA ADELIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 116 a 118), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.  
Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 4.064,00, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.  
Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.  
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de março de 2011.  
GILBERTO JORDAN  
Juiz Federal Conciliador